This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

Die

Philosophie des Rechts

von

Friedrich Julius Stahl.

Τί θεός; τί τὸ πᾶν;
Θεὸς ὁ πάντα τεύχων βροτοῖς.
Pindar.

Zweiter Band:

Rechts- und Staatslehre auf der Grundlage christlicher Weltanschauung.

Fünfte unveränderte Auflage.

Tübingen und Leipzig.
Akademische Verlagsbuchhandlung von J. C. B. Mohr
(H. Laupp'sche Buchhandlung).
1878.

Rechts- und Staatslehre

auf

der Grundlage christlicher Weltanschauung

von

Friedrich Julius Stahl.

Erste Abtheilung.

Enthaltend das erste bis dritte Buch:

Die allgemeinen Lehren und das Privatrecht.

Fünfte unveränderte Auflage.

Tübingen und Leipzig.

Akademische Verlagsbuchhandlung von J. C. B. Mohr
(H. Laupp'sche Buchhandlung).
1878.

GER. 906 STA

BK 2004

JUL 1 0 1919

BK 2004

Vorrede

zur dritten Auflage.

Bei der Herausgabe dieser dritten Auflage befinde ich mich in der günstigen Lage, daß ich in Principien und Behandlungsweise im wesentlichen Inhalt nichts zu ändern oder zurückzunehmen brauche. Aber ich glaube doch seitdem durch meine fortgesetzten Vorlesungen über den Gegenstand, durch die Erfahrungen meiner parlamentarischen Wirksamkeit und durch die mächtigen Ereignisse der Zeit und ihre Lehren sowohl in wissenschaftlicher Begründung und Auffassung, als in praktischer Einsicht gefördert zu seyn; und diese meine eigne Förderung darf ich dem Buche nicht vorenthalten.

So hat die erste Abtheilung des zweiten Bandes bedeutende Vermehrungen und, wie ich hoffe, Verbesserungen erfahren. Umgearbeitet ist das erste Kapitel des zweiten Buchs: „Begriff des Rechts und sein Verhältniß zur Moral". Meine frühere Lehre hierüber ist keineswegs aufgegeben,

sondern tiefer begründet und schärfer bestimmt, und ich lege ein besonderes Gewicht auf die neue Darstellung dieses Grundbegriffes der Rechtslehre, den ich dadurch seiner klaren und sichern Bestimmung nahe gebracht zu haben glaube. In Folge dessen mußten auch die beiden nachfolgenden Kapitel: „Positives Recht, Naturrecht, geoffenbartes Recht", „die Entstehung des Rechts und die Rechtsquellen", vielfach eine Umarbeitung erhalten. — Bedeutend erweitert ist die Begründung des Eigenthums (Buch III Abschnitt II Kapitel I), dazu enthielten die Zeitbewegungen eine Aufforderung. — Neu hinzugekommene Kapitel (außer dem Kapitel über „die Sühne", das aus einem spätern besondern Abdruck der philosophischen Grundlagen herübergenommen wurde) sind die folgenden: die Volksthümlichkeit des Rechts — die Freiheit und die Gleichheit — der Schutz der erworbenen Rechte — das Princip der Humanität — kommunistisch-socialistische Läugnung des Eigenthums — insbesondere von den gemischten Ehen — insbesondere von der Unterrichtsfreiheit. Außerdem sind noch mancherlei Erweiterungen im Einzelnen hinzugekommen.

— — — — — — — — — —
— — — — — — — — — — —
— — — — — — — — — — —
— — — — — —

Es ist mir ein Gefühl besonderer Befriedigung, daß die neue Auflage meines Werkes mir also die Gelegenheit bietet, ihm eine höhere Vollendung zu geben. Schon

bei dem ersten Erscheinen des ersten Bandes enthielt dieses Werk den ganzen starken Gegensatz gegen die Zeitrichtung, der mir mein Leben lang die ausgedehnte Anfeindung zuzog und in der letzten Zeit dafür auch wieder die erfreuliche Zustimmung und Anerkennung erwarb. Meine Rede: „Was ist die Revolution?", die diesen Gegensatz in concentrirter Gestalt ausdrückt, und die meine Gegner als berechnete Vertheidigungsrede für eine jetzige politische Partei deuteten, ist nur die populäre Uebersetzung dessen, was dort in ausführlicher und streng wissenschaftlicher Begründung gegeben wurde. Die Principien meiner politischen Laufbahn sind schon in jenem ersten Bande desselben niedergelegt und in den nachfolgenden der spätern Ausgabe ausgebildet. Es ist der Ausgang und Mittelpunkt meiner öffentlichen Wirksamkeit, es wird auch dereinst ihre Schutzrede seyn, und ich kann mir darum nicht genug thun, es zur vollen Wahrheit und zur einleuchtenden Darstellung zu fördern.

Insbesondere war dieses Werk bereits bei dem ersten Erscheinen des ersten Bandes der Ruf zur „Umkehr der Wissenschaft", deren gelegentlich flüchtige Erwähnung vor kurzem so empfindlich und gleich als eine Herabwürdigung der Wissenschaft aufgenommen wurde. Dieser Ruf meiner schwachen Stimme vor fünf und zwanzig Jahren ist seitdem durch die Donnerstimme der Weltereignisse wiederholt worden.

Damals $18\frac{29}{30}$ stand die menschliche Weisheit, die sich an die Stelle der göttlichen setzt, noch in dem Zenith

ihrer Macht. Sie erfüllte den Lehrstuhl mit ihren Anhängern, den Buchhandel mit ihren Erzeugnissen. Sie saß zu Gericht über die Erscheinungen der ganzen Literatur und vermeinte das Reich der Geister in allen seinen Regungen, in allen seinen zukünftigen Entwickelungen zu beherrschen. Und jetzt liegt das Ansehen der Philosophie danieder wie zu keiner Zeit in der Geschichte gesitteter Völker. Fast ist die Erinnerung an sie erloschen. Man findet kaum mehr eine Erwähnung auch der berühmtesten Philosophen in der Tagespresse, im gesellschaftlichen Verkehr, in den Werken positiver Wissenschaft, in den großen Verhandlungen des Staates und der Kirche. Kein Buch erscheint mehr in der Form der dialektischen Methode, die dereinst als unerläßlicher Stempel der Wissenschaftlichkeit gegolten. Wird ein philosophischer Lehrstuhl erledigt, so fragt niemand mehr, durch wen er wieder besetzt werde. Es ist über die Philosophie ein wohlverdientes Gericht ergangen. Die kirchliche Bewegung am Anfang und die politische Bewegung am Ende der vierziger Jahre haben zum zweitenmal vor aller Welt offenbar gemacht, daß die Denkart, welcher die ganze neuere (rationalistisch-pantheistische) Philosophie angehört, zu ihrem Kern die Läugnung des lebendigen Gottes hat, und daß die Zerstörung in Kirche und Staat nur die letzte thätige Erfüllung der philosophischen Lehren ist, die man so lange Zeit bewundert hat. Die aufgeklärte Welt hat immer diese Beschuldigung, welche der religiöse Glaube gegen die Philosophie erheben mußte, mit Ent-

rüstung aufgenommen und als unwahr und ungegründet abgeläugnet, von den Tagen Christian Wolf's an bis zu unsern Tagen. Vergeblich war es, daß wir den strengsten wissenschaftlichen Nachweis für dieselbe gaben, daß nachgelassene Werke ihn bestätigten, daß die jüngeren Schüler die Geheimlehre verriethen. Aber nachdem der Saame als Frucht aufgegangen, nachdem die Lehre des Katheders zum Weltereigniß geworden, da ist wohl noch Entrüstung möglich, aber nicht mehr Abläugnung. Wo anders haben die angeblichen neuen Reformatoren in Katholicismus, Protestantismus und Judenthum, die Verkünder der Lichtfreundschaft aller Konfessionen und aller Grade ihre Lehre her, als aus jener Philosophie, je nach der Stufe ihrer Systeme, und wenn sie auch durch die populäre Form und den Mangel an eigner Begabung von den Meistern sich unterscheiden, wer vermöchte in dem Inhalt ihrer Lehre eine Unterscheidung von denselben nachzuweisen? Was ist es anders als der Grundgedanke gefeierter Philosophen, ja gefeierter protestantischer Theologen, was man im Sommer 1848 an Maueranschlägen las, da einer der bekanntesten Demokratenführer dem Volke kund that, er habe aus dem Grunde den gerichtlichen Eid verweigert, weil er „an keinen individuellen, d. h. persönlichen, Gott glaube." Und war die feindselige Opposition, welche vor dieser letzten Katastrophe gegen das so gemäßigte Unternehmen, Christenthum und Kirche in ihr Recht wiederherzustellen, in der periodischen Presse, in Flug-

schriften, Protesten, solennen Reden sich erhob, bei aller Losung des Kampfes für geistige Freiheit, doch in ihrem Kerne etwas anderes, als der Kampf für den Gott der Philosophie gegen den Gott der heiligen Schrift? Oder wer könnte noch in Abrede stellen, daß die Staatsumwälzung von 1789 und 1848 die buchstäbliche Ausführung der rechtsphilosophischen Lehre ist, welche von Grotius bis auf Rousseau, Kant und Fichte ihre Pflege und Fortentwickelung erhalten hat, und der Hegel zwar in sehr achtbarer Weise vielfach die politische Wahrheit entgegenstellte, aber in gleich starker Widersetzung gegen die religiöse Wahrheit, und darum ohne Macht, nur die eignen Schüler vor Abfall zu bewahren, wie viel weniger in der öffentlichen Denkart der Zerstörung einen Damm zu setzen? Die Philosophie hat seit so langem Zeitraum die Vernunftreligion, Deismus und Pantheismus gelehrt, die Thatsachen der christlichen Offenbarung als unwahr und unmöglich erklärt, wie konnte es ausbleiben, daß endlich auch unternommen wurde, Deismus und Pantheismus als Volksreligion aufzurichten? Die Philosophie hat seit anderthalb Jahrhunderten Obrigkeit und Ehe und Eigenthum nicht auf Gottes Ordnung und Fügung, sondern auf Willen und Vertrag der Menschen gegründet, und nur ihre Lehre befolgten die Völker, da sie über ihre Obrigkeiten und alle geschichtlich gefügten Ordnungen und zuletzt auch über das zu Recht bestehende Eigenthum sich erhoben. Die Philosophie bot dagegen auch kein Heilmittel, daß

sie in einem spätern Stadium statt der Souveränetät des menschlichen Willens das Ansehen und die Heiligkeit des Begriffes verkündete. Denn wer fürchtet sich vor diesem Begriff und wer achtet dieses Begriffes, der nach der eignen Aussage seiner Anhänger kein Gebet erhört und keinen Frevel straft, der gleich den stummen Götzen des Heidenthums selbst ein Werk aus Menschenhand ist? So hat denn das Grotius'-, Kant'-, Rousseau'sche Naturrecht 1848 zum zweitenmal die alten Ordnungen umgestürzt und die Welt zu seinen Füßen liegen gehabt, und hat zum zweitenmal sich als ohnmächtig erwiesen, sie auch nur auf die kürzeste Zeit zu ordnen und zu erhalten. Und die Philosophie Hegel's — (als solche, abgesehen von der Loyalität, die einzelne ihrer Anhänger persönlich bewährten) — stand während dieser großen Katastrophe des Weltgeistes stumm und müßig, sie hatte kein Wort zu belehren und zu ergreifen, kein Fähnlein zog und focht unter ihrer Devise, während der alte positive Glaube und die alte Treue gegen die positiven geschichtlichen Ordnungen ihre Massen ins Feld schickten und den Kampf für die geistigen Güter, auch für Wissenschaft und Philosophie, von der sie so gering geschätzt worden, gegen die hereinbrechende Barbarei führten. Die Philosophie der früheren Naturrechtslehrer hat jene profane und unsittliche Auffassung der Ehe verbreitet, aus der die entsprechende Ehegesetzgebung hervorging, und als man diese zu reinigen unternahm, da waren es wieder besonders Jünger des neuesten philosophischen

Systems (ich stelle dahin ob in Treue gegen den Meister), welche sich dem widersetzten. Die Philosophie hat zuletzt die gerühmte Gedankenarbeit vollbracht, das Jenseits zum Diesseits zu machen, das heißt die persönliche Fortdauer und das Reich Gottes nach diesem Leben zu läugnen, und auch diese Lehre ist in die Masse gedrungen, die gebildete und die ungebildete, und nach dem unvermeidlichen psychologischen Gesetze, das der Apostel darlegt, sagt denn die Masse: laßt uns essen und trinken, denn morgen sind wir todt! Was im Geiste der hohen Wissenschaftlichkeit begann, hat im Fleisch des weitverbreiteten Materialismus geendet. Ueber dem allem ist nun noch ein absonderliches Geschlecht erwachsen, wie es die Geschichte bis dahin nicht gekannt, das da spricht: „wir selbst sind der in der Philosophie offenbar gewordene Gott", und das dann in dem Zwiespalt zwischen seiner Gottheit und der Verfallenheit an das Fleisch und an die dämonischen Mächte sein flackerndes Lichtlein erfolglos aufzehrt, und in blasirtem Ueberdruß endet — „ein Mährchen in dem Munde eines Thoren, voll Wortschall und bedeutet nichts." — In Frankreich hat der Nationalkonvent dekretirt: es gibt keinen Gott! In Deutschland hat die Wissenschaft Gott abgeschafft. In der rechtsphilosophischen, ja der ganzen philosophischen Literatur, die ich vorfand, kam auch das Wort „Gott" nicht mehr vor, wenn nicht etwa mitunter gleichnißweise dem Absoluten der Philosophie diese Bezeichnung des weiland Herrn der Welt gegeben wurde. Aber während

man in Frankreich das Christenthum offen bekämpfte, hat man in Deutschland die pantheistische Lehre in das Gewand des Christenthums gekleidet, und die halbgebildete Masse mit einer Verwirrung und Gleißnerei der Gedanken erfüllt, daß sie selbst den Unterschied von Glauben und Läugnung kaum mehr begreift. Die Erinnerung an die Philosophie ist seit den gewaltigen Zeitereignissen wie verschwunden; aber die Verwüstung in der öffentlichen Denkart, die sie angerichtet, ist geblieben. Nun kann menschliche Lehre wohl den menschlichen Willen verkehren, aber nicht die Naturgesetze der menschlichen Gesellschaft ändern. Darum befinden wir uns in dem widernatürlichen Zusammenstoß und Kampf zwischen der Lehre und der Gesellschaft. Die Doktrin wogt an gegen den natürlichen und geschichtlichen Bau der Gesellschaft — gegen fürstliche, aristokratische, korporative, selbst häusliche Gewalt, gegen die Kirche und den christlichen Staat — und die Mächte der Gesellschaft reagiren nach dem Gesetze der Selbsterhaltung gegen die Doktrin. Die Doktrin emancipirt sich selbst und die Völker von dem schuldigen Gehorsam gegen die Autoritäten, und die Autoritäten emancipiren sich von der schuldigen Achtung vor der Doktrin. Träte nicht eine andre geistige Macht ins Mittel, so müßte das ursprüngliche Band der sittlichen und der realen Mächte auseinanderreißen in eine auflösende Doktrin und eine geistlose Gewalt.

Nachdem die Wissenschaft diesen Gang in der systematischen Durchbildung und in der thätigen Ausführung

bis ans Ende gegangen ist, sollte man nicht berechtigt seyn, sie zur Umkehr zu rufen?

Damit richte ich nicht über die Männer, daß ich über ihre Lehre richte. Sie waren von ihrer Zeit, auf die sie so mächtig wirkten, auch selbst wieder und schon vorher mächtig bestimmt. Sie standen, so wie sie einmal der Irrthümlichkeit ihres Ausgangspunktes sich nicht bewußt wurden, unter der Folgerichtigkeit, die dem Pfleger der Wissenschaft doch auch eine Pflicht ist. Und für den Ernst des sittlichen Gesetzes leisteten sie wenigstens Alles, was noch außerhalb des christlichen Glaubens möglich ist, in rühmlichem Gegensatze zu dem, was man in Frankreich Philosophie nannte. Auch werfe ich nicht die Meister selbst und ihre treuen Anhänger zusammen mit der jüngern Schule. Jene suchten die Wissenschaft und in ihr die Wahrheit, und die Läugnung des geoffenbarten, zuletzt des persönlichen Gottes war nur ein unvorhergesehenes Resultat, dessen sie sich nicht erwehren konnten. Diese suchen von vornherein diese Läugnung um ihrer selbst willen, sie ist ihr Ziel und ihre Freude, und sie sind voll Eifers, sie zur Denkart der Völker zu machen. Ja selbst den Werth der Leistungen verkenne ich nicht. Wie hier das Denken selbst zum Gegenstand des Denkens gemacht wird, seine Gesetze, Verrichtungen, Urbegriffe, Beziehungen zum Gegenstand entfaltet werden, und gleichsam durch solche Berichtigung des Instrumentes unsrer Erkenntniß die Erkenntniß selbst sicherer, klarer und in schärferem Umriß hervortritt, ja so weit wirklich Züge

des Weltzusammenhanges in unsrem Denken vorgebildet sind, das geläuterte Instrument sogar einen Strahl auf den Gegenstand zurückwirft, — dieß Alles, wenn es gleich durch und durch in den Irrthum des Standpunktes getaucht ist, bleibt doch für immer eine Bereicherung und Vertiefuug menschlicher Bildung. Darum will ich weder diese Denker aus dem Pantheon, noch ihre ernste Arbeit, der ich nach einer Seite selbst genugsam verdanke, aus dem Gedächtniß der Nation verbannen. Es ist allein die rationalistisch-pantheistische Grundanschauung mit ihren Ergebnissen für das religiöse, sittliche und politische Gebiet, und damit allerdings auch diejenige wissenschaftliche Methode, die nur aus ihr hervorging und von ihr unzertrennlich ist — wogegen der Ruf zur Umkehr der Wissenschaft gerichtet ist.

Danach kam und kommt es mir nicht in den Sinn, Philosophie beseitigen zu wollen. Ich theile nicht, sondern ich beklage die gegenwärtig herrschende Einseitigkeit, welche nur positiv historisches Wissen oder praktische Tüchtigkeit gelten läßt und philosophische Forschung für eitel erachtet. Diese ihre eigene Geringschätzung ist nicht das kleinste Uebel, das die Philosophie in den letzten Jahrhunderten verschuldet hat. Die Forschung, durch welche der Mensch die Dinge im letzten Grunde alles Daseyns zu begreifen und vor Allem sich selbst zu begreifen sucht, wie sie in dem Mutterlande freier geistiger Bildung dereinst erwachte in jugendlichem Glanz und Muth, aber gerade wo sie am würdigsten auftrat,

ohne den Anspruch eines geschlossenen Weltsystems und einer errungenen Weisheit, sondern als „Liebe zur Weisheit", so bleibt sie auch immerdar ein Beruf des menschlichen Geistes, ein wesentlicher Bestandtheil in der Kultur eines Volkes. Das Ende der Bildung kann nicht missen, was der Anfang besessen. Philosophie darf nicht aufhören, weil der Reichthum und nicht die Verarmung das Gebot der Völker ist. Aber selbst auch für den jetzigen Kampf der Weltprincipien darf nicht auf Philosophie verzichtet, sondern muß die wahre Philosophie gesucht werden. Wohl beruht der Sieg der Wahrheit nicht allein, ja nicht hauptsächlich auf der wissenschaftlichen Ueberzeugung und vollends der systematischen Form, sondern vielmehr auf der Macht des Glaubens und der geschichtlichen Tradition und dem Beispiel der Thaten und der schmerzhaften Bekehrung durch die ehernen Schläge der Noth und der Drangsale. Aber eine Macht ist doch gewiß auch die philosophische Lehre; das bewährt ja gerade die gegenwärtige Festsetzung der rationalistischen Begriffe im Innersten der Zeitbildung. Und eine solche Macht wollte man am Tage der Schlacht, für welche die beiden Heereshaufen sich bereiten, dem Gegner allein überlassen! Sollte die Theologie neben ihren allerdings noch dringenderen Aufgaben nicht auch die haben, jenen Reichthum der Begriffe, welche die Philosophie entfaltet hat, nunmehr von christlicher Erkenntniß aus zu sichten und zurechtzusetzen, auf daß sie durch den Stab Gottes, der ihr gegeben ist, die bittern Wasser in süße wandle? Man

Man hat in den neuern Zeiten so oft eine Wissenschaft des Christenthums vom Standpunkt der Vernunft gegeben, es wäre an der Zeit, eine Wissenschaft der Vernunft (die das menschliche Erkennen zum Objekt hat) vom Standpunkte des Christenthums zu geben. Wenn die Theologie das Gebiet der Philosophie erobert, so ist das der sicherste Schutz, daß nicht die Philosophie immer aufs Neue die Eroberung auf ihrem Gebiete versuche. Oder sollte die Rechtswissenschaft neben ihren anderen wichtigen Aufgaben so gar nicht Muße und Beruf dazu haben, auch die obersten Begriffe des Rechts festzustellen, um sie gegen den Andrang zu ihrer Vernichtung, der überall auf Wissenschaft sich gründet, zu sichern? Soll man die Frage „was ist Eigenthum?“ bloß den Proudhons überlassen? Soll in der Wissenschaft im philosophischen System nur die Volkssouveränetät und die Gleichheit oder der in der Verfassung sich abwickelnde Begriff zu finden seyn, und sollen die Obrigkeit von Gottes Gnaden und die Legitimität und die erworbenen Rechte und der christliche Staat nur dem Gebiete der Thatsachen und der Gewalt und der vis inertiae anheimfallen? Nicht abwehren also will ich philosophische Forschung, sondern ich möchte sie im höchsten Maaße anregen. Möchten wir doch eine philosophische und insbesondere eine rechtsphilosophische litterärische Bewegung, wie wir sie in der Zeit Kant's, Fichte's, Feuerbach's vor uns sehen, jetzt auf besserem Boden wieder erhalten!

Aber mit dieſer Art der Philoſophie iſt es zu Ende und muß es zu Ende ſeyn, welche ſich zur Aufgabe ſetzt, die natürliche und ſittliche Welt aus der menſchlichen Vernunft, den Geſetzen und Beſtimmungen des Denkens (a priori) abzuleiten; welche beanſprucht, nur ihr eigner Zweck und ihr eignes Maaß zu ſeyn und allem Andern Zweck und Maaß zu geben; welche ſich als höhere letzte Stufe über die Religion ſtellt und ſich brüſtet, nur darin die Magd der Theologie (serva theologiae) zu ſeyn, daß ſie ihr das Licht vorträgt, das doch, wie ſich ergeben hat, nur ein Irrlicht war; welche ſich niederläßt im Tempel Gottes, um ſelbſt der Kultus der Völker zu ſeyn. Mit dieſer Philoſophie iſt es zu Ende. Der Glaube hat ſie erkannt und hat ſie verworfen, und der Unglaube glaubt auch ihr nicht mehr.

Dieſer Ruf zur Umkehr der Wiſſenſchaft war bereits in der Kirche mächtig erſchollen, nicht minder in den poſitiven Wiſſenſchaften, mein Buch hat ihn nur ins Innere der Philoſophie ſelbſt und insbeſondere der Rechtsphiloſophie getragen. Es war aber eben deßhalb, wenigſtens meinem Beſtreben nach, nicht bloß ein Ruf, ſondern auch ein Wegweiſer zur Umkehr der Wiſſenſchaft. Die Philoſophie muß die erſte Lüge aufgeben: die ausdrückliche oder ſtillſchweigende Vorausſetzung, daß die Welt von Ewigkeit nach logiſchen Geſetzen beſteht, ſie muß die einfache Thatſache anerkennen, daß Gott die Welt geſchaffen hat nach ſeinem freien Rathſchluß. Dann wird ſie ſich auch nicht mehr ver-

meſſen, ihre Erkenntniß aus logiſchen Geſetzen (aus der Vernunft) zu ſchöpfen, ſondern wird einſehen, daß ſie nichts weiß, als was ſie an dem Gegenſtand ſelbſt aus Erfahrung findet. Sie wird nicht mehr mit geſchloſſenen Augen wie von inwendig verkünden, was ſie doch nur auswendig gelernt, ſondern das körperliche und geiſtige Auge weit aufthun, um das, was Gott geſchaffen und vollbracht, in ſich aufzunehmen. Sie wird die Ergründung der Vernunft (des menſchlichen Erkenntnißvermögens) als eine werthvolle Wiſſenſchaft neben andern, nicht mehr als die Wiſſenſchaft ſchlechthin, die über alle Wiſſenſchaften iſt, pflegen, nicht mehr wähnen, daß man an der Erkenntniß der Denkgeſetze auch die Erkenntniß der Welturſache und des Weltzuſammenhangs beſitze. Sie wird es nicht ablehnen, über die materiellen Geſetze und Erſcheinungen der Natur hinaus in ihre ſchöpferiſchen Gedanken, über die Thatſachen und die menſchlichen Beweggründe der Geſchichte hinaus in ihren künſtleriſchen und providentiellen Plan einzudringen. Aber das Mittel hiezu wird ſie nicht in einer ſchon im voraus feſtſtehenden (den Denkgeſetzen entnommenen) Formel finden, ſondern darin, daß ſie ſich in den Gegenſtand ſelbſt noch mehr vertieft und ſich in die Totalität des Gegenſtandes (Natur, Geſchichte, menſchlichen Geiſt und Gottes Offenbarung) verſetzt, durch welche auf jede Seite deſſelben wieder ein Licht fällt. Und als Erfolg wird ſie mehr nicht erwarten, als eine annähernde vorbereitende Erkenntniß, als die oft nur ahnungsvolle Enthüllung

einzelner Züge des großen Geheimnisses. Sie wird sich nicht vermessen, eine Naturphilosophie und Philosophie der Geschichte als eine sichere und geschlossene Wissenschaft hinzustellen, ähnlich wie die Logik. Ist das doch nichts Geringeres als die Wissenschaft von Gottes Plan in Schöpfung der Welt und Gottes Rathschlüssen und Gerichten in Führung der Völker, und von ihnen, die Niemand kennt als allein Gott selbst, sollte es eine Wissenschaft geben, gleichartig mit der von unsrer eignen Vernunft, deren Gesetze und Thätigkeit wir beständig beobachten? Das was die Philosophie bis jetzt, mit den Gesetzen *in* der Natur und den Beweggründen *in* der Geschichte sich nicht begnügend, als ein (logisches) Gesetz *über* der Natur und *über* der Geschichte gelehrt hat — diese Konstruktion der Natur und Konstruktion der Geschichte — das hat sich deßhalb auch nicht als eine Wissenschaft und solide Erkenntniß, sondern als leeres Spiel und Thorheit erwiesen. Vollends wird sie sich eingestehen, daß sie von Gott selbst aus sich heraus nur schwache und unsichere Merkmale, nur die hohlen Formen seiner Existenz hat, und wird deßhalb die strahlende Erkenntniß der christlichen Offenbarung begierig empfangen, nicht aus Autorität — (diese könnte ja sonst auch der Mohamedanismus ansprechen) — aber auch nicht aus Vernunft — (denn diese ergiebt nur, daß das Christenthum eine Möglichkeit unter unendlich vielen andern Möglichkeiten, nicht daß es die Wirklichkeit ist) —, sondern aus der *Erprobung an dem Gegenstand*, weil sie

findet, daß die christliche Offenbarung das Wort des Räthsels ist, — daß sie die Erklärung aller Erscheinungen giebt, für welche die Philosophie außerdem keine Erklärung hat, — daß sie den Zwiespalt des menschlichen Daseyns, den Widerspruch von Vernunft und Willen, von Geist und Fleisch, von Zuversicht und Verzagtheit in seinem Ursprung zeigt und löst, — daß sie in der Weltgeschichte, die vor unsrem natürlichen Auge sich verworren und zwecklos abspielt, uns Plan und Ziel erkennen läßt an der Oekonomie der Erlösung und des Reiches Gottes, die geheimnißvoll als bestimmende Macht durch sie durchzieht, — daß sie die sittlichen Ordnungen in einer Vollkommenheit und ewigen Uebereinstimmung kund thut, wie wir sie nie selbst aus uns entdecken konnten, aber unser ganzer innerster Mensch sie als die Klarheit seiner Ahnung, als das Bild seiner Urerinnerung, als sein eignes ewiges Wesen erkennt, — daß in ihr eine Majestät der Gottheit aufgeht, die nur der Glanz des wahrhaftigen Gottes seyn kann. Solche Philosophie verzichtet allerdings auf die hohe Stellung der jetzigen, sie hat eine bescheidenere Aufgabe, sie kann es zu keinem gleichmäßigen, das Universum umfassenden System bringen, ihre Lösung ist nur Stückwerk. Sie wird sich darum auch nicht überheben, ihr eigner Zweck zu seyn, sondern vielmehr gehoben finden, daß auch sie ein Mittel ist für die Verherrlichung Gottes, für die Verkündung seiner Weisheit und Gerechtigkeit und seiner auch ihr unergründlichen Tiefe. Sie wird nicht ansprechen, selbst das Aller-

heiligſte zu ſeyn, ſondern freudig am Heiligthum dienen mit aller andern Wiſſenſchaft und Kunſt, ja dienen im Vorhof, in Hoffnung, daß ſie dereinſt, wenn das Stückwerk aufhört, auch für ihre Erkenntniß der Welt das volle reine Licht erhalte, von dem auf Erden nur ein Strahl für die Erkenntniß des Weges zum Heil dem Menſchen gewährt iſt. Sie wird es nicht unternehmen, ſelbſt die Ordnungen der Völker zu gründen, ſondern die Ehrfurcht pflegen vor allen Ordnungen und Obrigkeiten, die Gott über die Menſchen geſetzt, und vor allen Zuſtänden und Rechten, die ordnungsmäßig unter ſeiner Fügung geworden. Sie wird ein Wächter ſeyn für die Güter der menſchlichen Seele und die Fundamente der menſchlichen Geſellſchaft, gegen welche die Philoſophie bis jetzt mehr oder weniger den Anlauf der Zerſtörung nimmt.

Es iſt ein grundloſer Einwand, den man dagegen erhebt, daß das gegen die Selbſtändigkeit und Würde der Philoſophie verſtoße, daß es unwiſſenſchaftlich ſey.

Das iſt doch von vorn herein klar, daß nicht von Wiſſenſchaftlichkeit oder Unwiſſenſchaftlichkeit die Rede ſeyn kann, wo es ſich um die einfache Thatſache handelt. Wenn es nun doch einen Gott gäbe und er die Welt geſchaffen hätte, ſollte das deſſenungeachtet nicht angenommen werden dürfen, weil es unwiſſenſchaftlich iſt? Wenn die Vernunft wirklich die Welt nicht in ſich trüge und nicht aus ſich finden könnte, müßte ſie dennoch ſie auch ſich herausnehmen, weil das allein wiſſenſchaftlich

ist? Eben so gut könnte man von der Wissenschaft aus heischen, daß der Mensch nicht geboren werden dürfte, sondern von Ewigkeit her seyn müßte; oder daß der Mensch sich aus ihm selbst heraus nähre ohne Nahrung von außen, und daß das Auge aus ihm selbst sehe ohne Gegenstände und deren Eindrücke von außen. Die Wissenschaftlichkeit fordert, daß Ihr Götter seyd, aber die Thatsache ist, daß Ihr nur Menschen seyd, — müßt Ihr der Wissenschaftlichkeit folgen? Ja wenn die Philosophie wirklich nach wissenschaftlichen Gesetzen dargethan hätte, daß und wie die Welt Ausfluß logischer Nothwendigkeit ist, und man wollte ihr aus dem Glauben und der Bibel das Gegentheil aufdringen, dann hätte sie Grund über Verletzung der Selbstständigkeit zu klagen. Allein sie hat das nicht dargethan, sondern lediglich vorausgesetzt, und gerade umgekehrt, das Lehrgebäude, das sie auf diese Voraussetzung gründet, erweist sich nach wissenschaftlicher Evidenz als ungenügend, die Welt zu erklären, und als undenkbar in ihm selbst. Hat doch gegen dasselbe nicht bloß der religiöse Glaube, sondern eben so sehr auch alle Erfahrungswissenschaft — Natur-, Geschichts-, Rechtswissenschaft — in ihren hervorragendsten Vertretern die nachdrücklichste Verwahrung eingelegt! Soll nun die Wissenschaft so selbständig seyn, daß sie auch nach den Thatsachen der Wirklichkeit und nach den Gesetzen der Wahrheit nicht zu fragen hat? Ist das Kunststück, die Welt ohne Gott zu erklären, an und für sich und gleichviel, ob die Erklärung genüge, das Wesen und der Ruhm ächter

Wissenschaftlichkeit? Das heißt doch nicht die Wissenschaft einer Autorität unterwerfen, wenn man ihr zumuthet, daß ihre Erkenntniß dem Gegenstand entsprechen muß. Kein Naturforscher wird sich dem entziehen wollen, daß seine Lehre die Probe an den Erscheinungen der Natur bestehen müsse, und der Philosoph sollte das Privilegium haben, daß seine Lehre bloß logisch folgerichtig in ihr selbst zu seyn braucht, um als wahr zu gelten, wenn gleich alle Thatsachen ihr widersprechen, wenn gleich das große Objekt, das sie lösen soll, von ihr nicht berührt wird! Und wie steht es denn selbst mit dieser logischen Folgerichtigkeit, mit dem, was die Vernunft wirklich aus ihr selbst nimmt? Jedem der einst bewunderten Systeme ist von seinem Nachfolger unwiderleglich nachgewiesen worden, daß es gerade am entscheidendsten Punkte auf groben logischen Fehlern beruht. Von dem letzten derselben aber habe ich — das bin ich gewiß — eben so unwiderleglich nachgewiesen, daß unter anderm die Dialektik, auf die es ganz und gar gebaut ist, nichts andres ist, als ein sophistisches, sohin unlogisches Spiel mit der verschiedenen Bedeutung von Gegensatz (I. Band S. 443 u. 451). Ja Kant selbst hat im Voraus die Undenkbarkeit des Standpunktes seiner Nachfolger aufs Gründlichste dargethan, wie diese es dann wieder an dem seinigen darthaten. Man wird dabei an die Fabel von den Löwen erinnert, die im Heißhunger einander gegenseitig auffraßen, so daß nichts von ihnen übrig blieb. Ich frage aber jeden unterrichteten und ehrlichen Philo-

sophen, ob von allen den Systemen noch eines steht, noch eines einen Boden hat, der nicht wissenschaftlich vernichtet ist? Wahrlich, nicht der Wissenschaftlichkeit der Philosophie trete ich entgegen durch den Ruf zur Umkehr, sondern nur ihrer Unwissenschaftlichkeit. Nicht um wissenschaftlicher Strenge und Gesetzmäßigkeit, sondern um wissenschaftlicher Willkür und Gewaltthätigkeit wegen bestreite ich sie. Ich streite wohl aus dem Glauben, aber nicht durch das Mittel des Glaubens, ich thue nicht einen Machtspruch gegen sie aus der Offenbarung, sondern ich habe gezeigt, daß sie selbst eitel Machtsprüche gethan gegen den Glauben von Anfang bis jetzt.

Wenn ich aber außer diesem wissenschaftlichen Beweis der Philosophie auch ihre Wirkung auf Religion und Sitte und bürgerliche Ordnung vorhielt, so kann nur die äußerste menschliche Ueberhebung sich beschweren, daß das gegen die Würde der Wissenschaft sey, als welche Zweck und Maaß nicht in ihren Wirkungen, sondern nur in sich selbst trage. Allerdings ist jede Thätigkeit im Gebiete des Geistes, auch die geringste, ihr eigner Zweck, wie sollte das der in die Tiefe dringenden Wissenschaft abgesprochen werden? Aber jede Thätigkeit, auch die höchste, hat zugleich einen Zweck außer ihr selbst, das ist die Verherrlichung Gottes und die Erfüllung des eignen Berufes. Es ist nicht, wie die neueste Schule verkündet, die Philosophie das letzte Ziel Gottes, sondern Gott ist das letzte Ziel auch der Philosophie. Auch durch die beschaulichste Erkenntniß muß doch ein Strahl der Liebe

gehen zu dem, deſſen Weſen und Werk ja allein des Erkennens werth iſt, und das Staunen, das nach Platon die Empfindung (πάθος) des Philoſophen iſt, muß zugleich ein Loben und Preiſen, muß ein Pſalm ſeyn auf den Reichthum und die Weisheit und die Barmherzigkeit Gottes, deren die eigne Seele und alle Welt voll werden ſollen. Auch die beſchaulichſte Erkenntniß, indem ſie den Menſchen in dem ewigen Urſprung ſeines Daſeyns ſammelt, muß ihm zugleich Licht und Stärke geben für ſeine Erkenntniß des Zeitlichen und ſeine Thaten in der Zeit. Iſt die Philoſophie die Einkehr der Erkenntniß in das todte Meer des Abſoluten oder der Weltſubſtanz, dann allerdings mag ſie vornehm ſagen: was geht mich das Leben an? Aber iſt die Philoſophie die Einkehr der Erkenntniß in den lebendigen perſönlichen Gott, ſo muß ſie nothwendig erhöhte Antriebe und Kräfte der Erkenntniß und des Willens zur Erfüllung der Gebote Gottes und der Stellungen, in die er uns geſetzt hat, verleihen. Aechte Philoſophie muß daher fördern in aller poſitiven Wiſſenſchaft, in Theologie, Rechts-, Arzneiwiſſenſchaft, und muß fördern in jeglichem Beruf und jeglicher Pflicht. Die Weisheit iſt nicht bloße Wiſſenſchaft, ſie iſt auch Geſinnung. Darum iſt es ein Zeugniß gegen die Philoſophie, wenn ſie kalt und andachtlos in der Architektonik der Vernunftbeſtimmungen erſtarrt, und der öffentliche Abfall vom religiöſen Glauben und als Folge deſſen die Auflehnung gegen die Obrigkeit und die Auflöſung der Geſellſchaft, welche dem großen Gang der Philoſophie

gefolgt sind, mögen darum nicht an sich eine Widerlegung der Philosophie seyn, aber doch eine Mahnung, daß sie sich besinne, ob sie denn die Rechnung richtig gezogen habe, deren Probe so ganz und gar nicht herauskommt.

Anpassung an das bestehende Religionssystem oder bestehende politische System der Wissenschaft zuzumuthen, liegt weit von mir ab. Aber das Christenthum ist nicht bestehendes Religionssystem, und die Obrigkeit von Gottes Gnaden ist nicht bestehendes politisches System. Die ewige Wahrheit, die Ordnung Gottes ist nicht bestehendes System. Das ist eben der fundamentale Irrthum, daß die Philosophie jetzt dem Christenthum gegenüber eine ähnliche Stellung habe, wie in den antiken Staaten gegenüber dem Heidenthum, als gegen ein zufälliges positives Nationalinstitut, wonach denn der Widerspruch heutiger Philosophie gegen die christliche Offenbarung ihr so wenig zum Vorwurf gemacht werden könnte, als wir es Platon vorwerfen, daß er seine Lehre nicht in Uebereinstimmung mit der Göttersage hielt. Wie so ganz entgegengesetzt ist doch das Verhältniß der Philosophie zur öffentlichen Religion jetzt und damals. Dort war die öffentliche Religion eine tiefe Verirrung des Menschengeschlechts, und die Philosophie hatte wenigstens in Vergleichung zu ihr eine weit würdigere Gotteserkenntniß und edlere Sittenlehre. Jetzt ist die öffentliche Religion die ewige Wahrheit selbst, von einer Erhabenheit der Gotteserkenntniß und einer Heiligkeit der Sitte, wie sie der menschliche Geist von sich selbst nicht zu ahnen ver-

mochte, und die Philosophie steht deßhalb, wie alle menschliche Weisheit, tief unter ihr. Was sind jene dürftigen Abstraktionen der Philosophie vom Absoluten, von der Indifferenz des Realen und Idealen, dem reinen Seyn gegen die Erkenntniß des allmächtigen Vaters, Schöpfers des Himmels und der Erde, und gegen das Geheimniß von der Menschwerdung Gottes und der Sühne aller Sünde durch den Gehorsam des Sohnes Gottes bis zum Tode am Kreuze, was diese moralischen Lehren vom kategorischen Imperativ, vom Handeln nach einer Maxime, die, von Allen befolgt, sich nicht selbst aufhebt, von dem Aufgehen des Besondern in dem Allgemeinen u. s. w. gegen das Gebot Gottes: „du sollst nicht, denn ich bin der Herr" und gegen die Bergpredigt und das hohenpriesterliche Gebet und den Hymnus der Liebe im Korinther-Brief? Was sind selbst, um unser eignes Daseyn zu begreifen, alle Leistungen der Philosophie gegen das Paulinische „ich thue nicht, das ich will, sondern das ich nicht will, das thue ich." Im Alterthum hat darum die Philosophie Weise erzogen, hinter denen die bloß in der öffentlichen Religion Erzogenen in der Bewährung des Lebens vielleicht zurückstehen mochten. Im Christenthum sind die Muster der Selbstverläugnung, der Seelenlauterkeit, des heiligen Wandels von der Kirche ausgegangen und die Philosophie hat nur berühmte Denker gezogen. Platon konnte einst mit Recht sagen, es werde um die Staaten nur dann gut stehen, wenn sie durch Philosophen regiert werden, und mit demselben

Recht konnte Friedrich II. sagen, wenn er eine Provinz strafen wolle, würde er sie durch Philosophen regieren lassen. Platon verstand eben unter Philosophen nach antiker Anschauung Weise, die das Ewige über dem Vergänglichen im Auge haben, Friedrich II. verstand unter Philosophen nach jetziger Anschauung die Gründer oder Anhänger eines bestimmten Systems, die da den Schlüssel der Dinge an ihrer Formel zu besitzen meinen. Dort war die Philosophie wenigstens theilweise ein Sehnen aus dem Irrthum nach der Wahrheit, jetzt ist sie eine Verschmähung der dargebotenen Wahrheit. Nachdem die göttliche Weisheit verkündet ist, kann die menschliche Weisheit nicht mehr bestehen, ohne von ihr zu empfangen. Nachdem die öffentliche Religion selbst die Wahrheit ist, kann die Philosophie nur dann ein Nationalgut seyn, wenn sie in Uebereinstimmung mit der öffentlichen Religion, wenn sie im Dienste der Kirche ist. Wie stellte sich dereinst in Thomas von Aquin der öffentliche Glaube und die öffentliche Bildung, Theologie und Philosophie in ungetrübter Einheit dar! Und wie kämpfen jetzt diese Mächte in Feindschaft gegeneinander und geht dadurch Zwiespalt und Zerwürfniß durch unsern ganzen öffentlichen Zustand! Eine Wiedergeburt der Philosophie, daß sie nach der Bereicherung und Sichtung in allen Gebieten des Wissens und namentlich den großen Leistungen in der Philosophie selbst, und nach der Vertiefung der Religion und Ausscheidung alles heydnischen Elementes aus ihr alle Momente aus dem Innersten

heraus zusammenfasse, selbst versöhnt mit dem Glauben, auch den Zwiespalt des Glaubens versöhnend, die sittlichen Begriffe, die Fundamente der bürgerlichen Ordnung in Glauben und Bildung feststellend und verbürgend, und ein Werk der Erkenntniß und Lehre gründe, das für unsre Zeit das sey, was einst die Summa theologiae für das Mittelalter war — das ist die Umkehr der Wissenschaft, die ich meine.

Berlin, im März 1854.

Aus der Vorrede

zur zweiten Auflage.

— — — — — — — — — — — — — — — — — — — —

Daß ich die Lehre von der Persönlichkeit und Freiheit Gottes auch jetzt wieder an die Spitze stellte, verstand sich von selbst. Sie ist an sich die oberste entscheidende Lehre für jede philosophische Konception, von einem Einfluß namentlich auf das gesammte ethisch-politische Gebiet, wie ihn die nächste Betrachtung nicht ahnet, und ist insbesondere die Kardinalfrage der Gegenwart. Was diese in ihrem Innersten bewegt, ist der Kampf zwischen Theismus und Pantheismus; mit ihm, wenigstens dem Erfolge nach, beinahe dasselbe ist der Kampf zwischen Christenthum und Entchristlichung der civilisirten Welt. Denn ein abstrakter Theismus, die Lehre von einem persönlichen offenbarungsfähigen Gott, der sich dennoch nicht offenbart, einem Schöpfer, der seiner Welt nicht innewohnt, sondern sie wie eine

Maſchine aus ſich entläßt, iſt jetzt gerade nach dem Stand der Philoſophie ſelbſt, wenigſtens wiſſenſchaftlich, unmöglich. Es drängt ſich daher überall hier zu mächtiger Entſcheidung. Die öffentlichen Manifeſtationen treten nach der einen wie nach der andern Seite hin mit wachſender Energie heraus, und eine ſchlaffe bloß theiſtiſche Mitte, wie ſie in der vergangenen Periode die Welt erfüllte, iſt jetzt keine Macht mehr im Reiche der Geiſter. Daß der Bearbeiter einer philoſophiſch-ethiſchen Disciplin den ſittlichen Beruf hat, hier Zeugniß zu geben, und den wiſſenſchaftlichen, es zu begründen, bedarf nicht erſt des Beweiſes. An der Lehre von der Freiheit und Perſönlichkeit Gottes vertrete ich denn auch nicht einen mir eigenthümlichen wiſſenſchaftlichen Standpunkt, ſondern den allgemeinen oder doch noch vorherrſchenden menſchlichen Glauben. Von mir iſt nur die Bezeichnung der Freiheit als „unendliche ſchöpferiſche Wahl“. Auch dieſe konnte ich der flachen und unwürdigen Polemik, die ſcheinbar gegen ſie, in der That gegen jene Lehre ſelbſt geführt wurde, nicht zum Opfer bringen, vielmehr ſoll ſie ſich hier, wie ich hoffe, nur noch geſicherter und tiefer begründet herausſtellen. Mag aber auch dieſe Bezeichnung eines ſo ſchwierigen Begriffes mangelhaft ſeyn — und wer könnte die Kraft des wahren lebendigen, nicht eines bloßen ſelbſtgemachten Gottes adäquat darſtellen? — der innerſte Kern derſelben, die Anſchauung der ſchöpferiſchen Freiheit im Gegenſatze zur bloßen geſetzmäßig nothwendigen Explikation, iſt

unumstößliche Wahrheit, und nur auf sie kommt es an und nur sie ist es, von der ich weitere Anwendungen mache.

— — — — — — — — — — — — — — — — — —

Keineswegs jedoch konnte ich es unterlassen, den allgemeinen wissenschaftlichen Standpunkt und noch mehr die Ethik nach ihren obersten Principien ausführlich zu behandeln, sollte dieß auch für manche Rechtsgelehrte vom Fache ohne Interesse seyn. Seit Kant gibt es keine Rechtsphilosophie mehr, die nicht als integrirendes Glied im deutlichen und ausgesprochenen Zusammenhang mit einem Systeme der gesammten Philosophie stände. Eine neue Rechtsphilosophie, welche zwar keineswegs von der bisherigen abbricht und die von ihr gewonnenen Erkenntnisse bei Seite setzt, wohl aber ihr in Princip und Standpunkt entgegengesetzt ist, kann deßhalb unmöglich sich wissenschaftlich behaupten, wenn sie für sich allein steht ohne solchen Hintergrund. Da ich nun zu keinem der bestehenden Systeme der Philosophie mich bekenne, so war ich in die Nothwendigkeit versetzt, selbst die Grundzüge der gesammten wissenschaftlichen Anschauung, auf welcher meine Rechtslehre ruht, zu entwerfen und dieser voranzuschicken. Hat doch schon Pufendorf ein ähnliches Verfahren beobachtet, und hat doch sogar Hegel, der an seiner Logik und Encyklopädie genug philosophischen Hintergrund besaß, dennoch diese allgemeinen der Rechtslehre speciell nicht angehörigen Sphären

in seine Rechtsphilosophie aufgenommen. Sollte ich nun dabei auch da und dort weiter gegangen seyn, als dieser Zweck unumgänglich zu erfordern scheint, so ist zu bedenken, daß die Sicherstellung meiner Begriffe nur durch eine reichlichere Durchführung zu erreichen war, welche sowohl die scheinbaren Schwierigkeiten beseitigte als ihre positive Kraft in Lösung der Probleme bewährte. Ich mußte demnach diese Durchführung nach allen Seiten hin und selbständig geben, wie wenn es auf Recht und Staat gar nicht abgesehen wäre. Zwar auf die Phalanx eines durch alle Gebiete des Wissens, namentlich durch Logik und Naturphilosophie, durchgeführten Systems mußte ich gleichwohl verzichten. Aber dafür enthalten diese vorausgeschickten philosophischen Grundlagen auch nicht ein besonderes der Denkweise aller übrigen Menschen entgegengesetztes Denksystem, sondern im Gegentheil gerade jene allgemein menschliche, und in den betreffenden Punkten die christliche, Denkweise, nur in wissenschaftlicher Darlegung und in wissenschaftlicher Auseinandersetzung mit der ihr entgegengesetzten*).

— — — — — — — — — — — — — — — — —

Berlin, im Januar 1845.

Der Verfasser.

*) Ein Theil der Vorrede zur zweiten Auflage, der sich hier unmittelbar anschließt, und das Verhältniß Stahl's zu dem neueren System Schelling's betrifft, ist jetzt im I. Band Seite XVII abgedruckt. (Anm. zur 4 Aufl.)

Inhalt.

Seite.

Einleitung 1

Erstes Buch. Die philosophischen Grundlagen.

I. Abschnitt. Der wissenschaftliche Standpunkt.

1. Kap. Die Persönlichkeit Gottes als Princip der Welt . 7
2. Kap. Der Zug der Schöpfung nach Persönlichkeit . . 22
3. Kap. Die Freiheit in der Schöpfung 26
4. Kap. Die Providenz 40
5. Kap. Die Zeitlichkeit der irdischen Bedingungen . . . 48
6. Kap. Das menschliche Erkennen 56

II. Abschnitt. Die Ethik.

1. Kap. Konstruktion des sittlichen Gebietes 70
2. Kap. Der sittliche Inhalt 83
3. Kap. Die sittliche Macht und das sittliche Motiv . . . 98
4. Kap. Der Wille und die sittliche Freiheit 114
5. Kap. Die sittliche Welt 141
6. Kap. Die Gerechtigkeit und die Strafe 160
7. Kap. Die Sühne 175

Zweites Buch. Das Recht.

1. Kap. Begriff des Rechts und sein Verhältniß zur Moral 191
2. Kap. Positives Recht, Naturrecht, geoffenbartes Recht . 218
3. Kap. Die Entstehung des Rechts und die Rechtsquellen . 233
4. Kap. Die Volksthümlichkeit des Rechts 261
5. Kap. Die Rechtspflicht 274
6. Kap. Das Recht im subjektiven Sinne oder die Rechte . 279
7. Kap. Das System des Rechts 293
8. Kap. Privatrecht und öffentliches Recht 300
9. Kap. Die bürgerliche Gerechtigkeit und die Billigkeit . 306

Seite.

Drittes Buch. Das Privatrecht.

Einleitung 310

I. Abschnitt. Das Recht der Person.

1. Kap. Vom Rechte der Person überhaupt 312
2. Kap. Die Freiheit und die Gleichheit 321
3. Kap. Der Schutz der erworbenen Rechte 336
4. Kap. Das Princip der Humanität 345

II. Abschnitt. Das Vermögen.

1. Kap. Vom Vermögen (Eigenthum im weiteren Sinne) überhaupt 350
2. Kap. Kommunistisch-socialistische Läugnung des Eigenthums 367
3. Kap. Dingliches und persönliches Recht 376
4. Kap. Das Sachenrecht 382
5. Kap. Der Besitz 395
6. Kap. Die Forderung und der Vertrag 406

III. Abschnitt. Die Familie.

Einleitung 421
1. Kap. Die Ehe 427
2. Kap. Insbesondere von den gemischten Ehen 471
3. Kap. Die väterliche Gewalt 486
4. Kap. Insbesondere von der Unterrichtsfreiheit 492
5. Kap. Die Erbfolge 499

Anhang. Ueber den Werth des römischen Privatrechts . . . 509

Einleitung.

§. 1.

Die Normen des Rechts, die Einrichtungen des Staates sind verschieden in den verschiedenen Ländern und Zeiten, und als Werk der Menschen enthalten sie überall und nothwendig Schlechtes wie Gutes. Es gibt aber gewiß etwas Höheres, Allgemeines, das in allen Rechts- und Staatenbildungen wirkt, in allen befriedigt seyn will, dessen Befriedigung oder Verletzung eben die Trefflichkeit oder Schlechtigkeit derselben ausmacht, das innere unabänderliche Wesen von Recht und Staat. — Die Jurisprudenz ist nun bloß die Wissenschaft von Recht und Staat, wie sie in einer bestimmten Zeit unter einem bestimmten Volke bestehen. Hieraus ergiebt sich die Forderung einer höhern Wissenschaft, welche dieß innere unabänderliche Wesen von Recht und Staat zu ihrem Gegenstande hat. Man kann sie die Rechts- und Staatslehre nennen.

Ihre Aufgabe ist zunächst diese tiefere wissenschaftliche Erkenntniß selbst, folgeweise aber dient sie zu praktischen Zwecken, zu geläuterter Rechtsanwendung, zur Würdigung bestehender Rechtsbildungen, zur Richtschnur für deren Fortbildung.

§. 2.

Recht und Staat beruhen einestheils auf Naturgesetzen, den äußeren Bedingungen des menschlichen Daseyns, von dieser Seite ist die Rechts- und Staatslehre eine Naturlehre des Staates. Anderentheils aber beruhen sie auf sittlichen Anforderungen, und von dieser Seite ist die Rechts- und Staatslehre ein Theil der Ethik und von ganz entgegengesetztem Charakter als die Naturwissenschaften. Sie hat es mit Gesetzen zu thun, welche nur der Wille in sich findet; der gegebene Stoff — Recht und Staat in ihrem thatsächlichen Bestande, wie sie mit durch menschliche Willkür geworden — ist ihr nicht wie der Naturwissenschaft unbedingt Norm und Probe; und sie hat es zum Theil mit einem noch gar nicht vorhandenen Stoffe zu thun, mit Recht und Staat, wie die Menschen sie gestalten sollen, die Geschichte sie gestalten werde*). Die Erkenntnißquelle für diese ethische Seite ist aber eine doppelte: die wirklichen Rechtsbildungen und ihre geschichtliche Entwickelung außer uns, als in welchen jenes Wesen des Rechts sich nothwendig beurkunden muß, und der sittliche Maaßstab in uns.

---

*) Eine Naturlehre des Staates ist darum wohlbegründet, welche sich bescheidet, nur eine Seite des Staates, und gerade die geringere, nicht aber Recht und Staat überhaupt beleuchten zu können (Leo).

§. 3.

Die Rechts- und Staatslehre ist nicht abgeschieden von der positiven Rechtswissenschaft. Vielmehr kann diese nicht wahrhaft wissenschaftlich verfahren, ohne in gewissem Grade Rechtslehre zu werden, d. i. in die innere allgemeine Natur der Rechtinstitute einzudringen, und jene kann nicht die innere allgemeine Natur der Rechtsinstitute erkennen, außer an den bestimmten positiven, sey es auch unter sich wieder verschiedenen, Rechtsbildungen. Insofern nun die Rechts- und Staatslehre immer von den positiven Rechtsbildungen ausgehen muß, kann sie die eine oder die andere vorzugsweise zur Grundlage und zum Ziel ihrer Betrachtung machen, und sie hat die Befugniß, ja den Beruf, hierfür gerade die eigne Zeit und das eigne Vaterland zu wählen.

§. 4.

Die Forschung nach der Natur von Recht und Staat kann ein mehr oder minder tiefes Eindringen sich zum Ziel setzen. Geht sie so weit, daß sie Recht und Staat mit der obersten Ursache und dem letzten Ziele alles Daseyns in Verbindung setzt, so ist sie Rechtsphilosophie. Die Rechts- und Staatslehre braucht nun nicht nothwendig so weit zu dringen; es gibt daher eine Rechts- und Staatslehre als eine Wissenschaft über der positiven Jurisprudenz, die dennoch ohne alle philosophische Beimischung ist*). Aber auch die Rechtsphilo-

*) Beispiele gewähren Savigny's Schrift „über den Beruf" als Rechtslehre, Burke's, Gentz', Dahlmann's Politik als Staatslehre,

sophie selbst kann nie von der Art sein, daß sie ihren gesammten Inhalt aus jenen obersten Beziehungen ableitete. Dazu liegt bei Weitem zu viel menschliche Freiheit und irdische Zufälligkeit, — vielleicht auch dürfte man hinzufügen göttliche Positivität — inmitten, und wir durchschauen nicht Gränze und Bindeglieder zwischen der Wirklichkeit und den ewigen Principien. Das Höchste, was die menschliche Wissenschaft zu leisten vermag, ist deßhalb bloß eine Rechts- und Staatslehre auf philosophischer Grundlage*).

§. 5.

Die Auffassung der Dinge in ihrem großen totalen Zusammenhange nach ihrer obersten Ursache und ihrem letzten Ziele nennen wir Weltanschauung. Eine solche Weltanschauung ist jedes philosophische System. Eine solche Weltanschauung enthält aber nicht minder, wenn auch nicht mit gleicher Durchführung, jede Religion, und namentlich die christliche. Die letztere nun ist es, die wir der Rechts- und Staatslehre zu Grunde legen. Dazu haben wir schon von vornherein eine äußere Berechtigung, indem fast alle Staaten Europa's

---

ja bis zu gewissem Grade sogar die Politik des Aristoteles, deren Band zur Philosophie ziemlich lose ist. Jedenfalls aber ist eine solche Wissenschaft zu postuliren.

*) Wenn man ein logisches Gesetz für die erste Ursache und das letzte Ziel der Dinge hält, dann freilich muß man den Anspruch machen, alle Resultate aus dem Absoluten zu finden; dann kann und muß man eine Wissenschaft unternehmen, die durch und durch Rechtsphilosophie ist, mit Ausnahme der Partikularitäten, für die man selbst das Gebiet absteckt.

und namentlich Deutschlands sie wirklich zur Grundlage haben, ja auch die Mehrzahl der Menschen, selbst wenn sie dem entschieden christlichen Bekenntnisse abhold sind, doch bis jetzt mit der christlichen Weltanschauung noch keineswegs gebrochen haben. Die innere Berechtigung aber, das Uebergewicht wissenschaftlicher Erprobung, soll, wie wir hoffen, sofort die Darstellung ergeben. So weit zwar kann die wissenschaftliche Befestigung christlicher Weltanschauung nicht reichen, daß zu ihrer Annahme nicht zuletzt doch immer Glaube erforderlich wäre. Die Wissenschaft kann diesen nur möglich, nie entbehrlich machen. Allein das ist nicht minder der Fall auch bei jeder anderen Weltanschauung, auch der dem Christenthume entgegengesetzten der jetzigen Philosophie. Jedes philosophische System, welchen Namen es immer habe, beruht, trotz seines Anspruchs auf die sogenannte wissenschaftliche Gewißheit, doch zuletzt immer auf einer Grundannahme, die nicht mehr ist, als ein Glaube. Selbst der Unglaube — ich rede nicht vom bloßen Zweifel — ist auch ein Glaube. Denn wir haben von den höchsten Principien der Dinge eben keine unmittelbare oder nur homogene Anschauung, und darum schlechterdings keine Gewißheit; jene von aller persönlichen Entscheidung unabhängige, rein gegenständliche Erkenntniß, nach Art der Mathematik, Naturwissenschaften oder auch der positiven Wissenschaften, ist deßhalb für sie ausgeschlossen (s. unten §. 21).

Danach kann ich den Vorwurf, daß die hier im ersten Buche enthaltenen philosophischen Grundlagen denen, welche die christliche Offenbarung eben entschieden läugnen, zum Theil

unannehmbar bleiben werden, nicht ablehnen; wohl aber kann ich ihn jeder andern philosophischen Darstellung in gleicher Weise zurückgeben. Dagegen für die nachfolgende Ausführung der Rechts- und Staatslehre selbst, da sie es mit unmittelbar gegenwärtigen anschaulichen Dingen zu thun hat, mache ich auf die Objektivität Anspruch, daß sie durch die in sich übereinstimmende Erklärung des Gegenstandes ihre Resultate wissenschaftlich gewiß mache.

Erſtes Buch.

Die philoſophiſchen Grundlagen.

Erſter Abſchnitt.

Der wiſſenſchaftliche Standpunkt.

Erſtes Kapitel.

Die Perſönlichkeit Gottes als Princip der Welt.

§. 1.

Jede philoſophiſche Wiſſenſchaft muß mit dem oberſten Princip der Dinge, dem „Abſoluten", beginnen. Sie muß ſich daher über den Gegenſatz, der hierin in unſrer Zeit zum deutlichen Bewußtſeyn gekommen iſt, entſcheiden, ob dieß oberſte Princip der perſönliche, überweltliche, offenbarungsfähige Gott ſey, oder aber eine unperſönliche, nur der Welt ſelbſt innewohnende Macht — Pantheismus. Dieſer Gegenſatz iſt dadurch nicht beſeitigt, daß das philoſophiſche und theologiſche Syſtem, das den Pantheismus vertritt, dieſe Charakteriſirung als ein leeres „Gerede" der Gegner ablehnt. Denn es ſchiebt dabei den Gegnern einen Begriff des Pantheismus mit Gewalt unter, den Niemand mit dieſer Bezeichnung verbindet, nämlich den, daß Gott „Alles" ſey, d. i. die einzelnen endlichen Dinge

oder das All dieser Dinge als ein buntes Aggregat*). Das aber würden wir nicht sowohl Pantheismus als vielmehr einen potenzirten Fetischismus nennen. Sondern das Wesen des Pantheismus setzen wir, wie aus obiger Gegeneinanderstellung erhellt, lediglich darein, daß Gott keine Persönlichkeit ist, kein Selbstbewußtseyn in ihm selbst hat, oder, wie man sagen könnte, daß er nicht der Gott, sondern nur das Gott ist, und das allein ist das praktische Interesse. Denn ob das Eine, das hier Gott genannt wird, mit der Welt zusammenfalle oder von ihr unterschieden werde, ihr Gesetz oder die Gesammtheit ihrer Erscheinungen sey, das mag von großem Gewicht seyn für die wissenschaftliche Meisterschaft des Systems; aber es liegt ganz außerhalb der Lebensfrage, die das menschliche Gemüth erfüllt, wenn es nach dem Daseyn Gottes forscht. Wir unterscheiden deßhalb auch sehr wohl die verschiedenen Formen des Pantheismus, namentlich die Spinozistische und die Hegel'sche, indem erstere roh und unentwickelt Gott in der ununterschiedenen bewegungslosen Substanz findet, in welcher die einzelnen Dinge aufgehen, letztere dagegen in einer Bewegung des Denkens, der logischen Differenzirung und Einigung der Gegensätze, die sich als eine geordnete Welt realisirt. Aber wir können in der letzteren nur eine wissenschaftliche Durchbildung der Spinozistischen Grundanschauung, nicht eine Grundanschauung anderer Art erkennen. Denn auch darin, daß nach Spinoza Gott nur Substanz, nach Hegel aber „nicht nur Substanz, sondern in sich auch als Subjekt bestimmt ist" **), liegt kein wesentlicher Unterschied, da auch nach Hegel Gott nicht in

*) Hegel's Philos. der Religion (1840) I. 94. Encyklopädie (1840) XVIII.

**) Religionsphilos. ebendas. 93.

ſeiner von der Welt unterſchiedenen Exiſtenz, ſondern eben nur in ſeiner Verwirklichung als Menſch Subjekt iſt und Selbſtbewußtſeyn erhält, was auch Spinoza nicht der Sache nach geläugnet, ſondern höchſtens dem Ausdruck nach als verwunderlich abgelehnt haben würde*).

Nun giebt man vor, die wiſſenſchaftliche Unterſuchung nöthige zum Pantheismus, und nur aus Herzensbedürfniß verſchlöſſen wir uns gegen ſie. Es iſt aber gerade das Umgekehrte der Fall. Läßt ſich auch der Gott, den die Religion glaubt, nicht mathematiſch beweiſen, ſo zeugt doch die wiſſenſchaftliche Unterſuchung entſchieden gegen die pantheiſtiſche Annahme, und man hält ſich zu derſelben nur aus dem Trieb des Herzens kraft einer tiefen Verſuchung, mit der das Zeitalter behaftet iſt, ähnlich wie die alte Welt der polytheiſtiſchen Verſuchung, das Mittelalter der Verſuchung zur falſchen Aſceſe verfallen war. Das erhellt aus der Gegeneinanderſtellung der Motive:

§. 2.

Gegen die Perſönlichkeit Gottes wird von Spinoza bis auf Strauß**) die eine Schwierigkeit erhoben: Perſönlichkeit iſt ein Sichunterſcheiden von Anderem. Iſt Gott perſönlich, ſo hat er an der Welt eine Exiſtenz gegenüber, die nicht er ſelbſt iſt. Damit würde er begränzt, alſo endlich. Gott oder das abſolute

*) So können wir auch durchaus nicht zugeben, daß der Spinozismus nicht Atheismus, ſondern „Akosmismus“ ſey (Hegel's Geſchichte der Philoſ. III. 373), weil nach ihm nicht Gott in der Welt, ſondern umgekehrt die Welt in Gott aufgehe. Denn wo kein Gott iſt, kann auch die Welt nicht in ihm aufgehen, es geht bei ihm nicht die Welt in Gott, ſondern nur die entfaltete Welt in die Eine ununterſchiedene Subſtanz der Welt auf.

**) S. die Hauptſtelle Dogmatik Bd. II. S. 504.

Seyn muß aber unendlich, also unbegränzt seyn. Aus demselben Motiv wird auch folgerichtig von Gott als Gott (dem Einen Seyn) jede Bestimmtheit abgelehnt, weil jede Bestimmtheit eine Begränzung, daher eine Läugnung jenseits der Gränze enthalte (omnis determinatio est negatio)*). — Allein daß es geschaffene Wesen außer Gott giebt, ist keineswegs eine Schranke, welche mit der Grundanschauung des absoluten Einen Seyns, außerhalb dessen es kein Anderes geben kann, in Widerspruch wäre. Denn geschaffene Wesen sind ja immer nur durch und in Gott. Er bleibt daher immer die Substanz, die Macht des Seyns in ihnen. Es ist also damit das absolute Seyn nicht aufgehoben, sondern nur als ein schöpferisches gefaßt, und daß es letzteres nicht sey, ist selbst eine petitio principii. Eine analoge Anschauung gewährt unser eignes Bewußtseyn; indem wir begränzt sind gegen unsre eignen Gedanken und nicht dasselbe mit dem Inbegriff dieser Gedanken und dennoch das absolute allgemeine Seyn derselben. Warum soll sich nicht auch Gott durch seine Gedanken, denen er Realität gibt, durch die Welt, selbst begränzen und dennoch der bleiben, der das Ein und All ist? Ja dieselbe Schwierigkeit gilt gerade so gut für den Pantheismus Hegel's. Denn wenn Gott nicht „Alles", sondern nur „das Allgemeine, Substantielle, herausgehoben aus dem Einzelnen", das Wesen der Dinge, die „Idealität" des mannigfaltigen in Raum, Zeit und Materie Seyenden ist, so hat ja Gott eine Gränze da, wo eben dieses Einzelne, Räumliche, Materielle, Zufällige anhebt, ist also nicht mehr das Absolute. Absolut ist allerdings nur das Ganze. Daraus wird aber unrichtig gefolgert, daß nur Gott und die Welt als untrennbares Eins absolut genannt werden könne.

*) Spinoza Eth. I. Prop. VIII. Schol. I. u. Epist. 50.

Denn wenn die Welt nicht ein Theil (Affektion, Beſtimmung), ſondern eine Schöpfung Gottes iſt, ſo iſt eben nicht dieſes Eins von Gott und Welt, ſondern bloß Gott das Ganze. So ſagen wir mit Recht, das Abſolute des Menſchen iſt nicht ſein Geiſt allein, ſondern der ganze Menſch, Geiſt und Leib. Wenn aber der Menſch Macht hätte, den Leib aufzugeben und wieder anzunehmen, wenn der Leib nur die Schöpfung des Geiſtes wäre, ſo würden wir ſagen müſſen, das Abſolute des Menſchen ſey bloß ſein Geiſt.

Noch ein anderer Einwand iſt in neuerer Zeit gegen die Perſönlichkeit Gottes von Seite der „ſpekulativen Theologie“ geltend gemacht worden, daß nämlich für den perſönlichen, alſo vor- und überweltlichen Gott kein Inhalt des Selbſtbewußtſeyns und Willens, als welcher ja eben überall nur aus den Objekten einer Welt erwachſe, denkbar ſey, ohne einen ſolchen aber es keine Perſönlichkeit gebe. Wollte man dieſen Einwand auch zugeben, ſo würde doch aus demſelben nicht die Unperſönlichkeit Gottes, ſondern nur die Ewigkeit der Welt gefolgert werden können. Denn wenn auch Gott von Ewigkeit als Inhalt ſeines Bewußtſeyns den Gedanken der Welt, und wir geben zu danach auch nothwendig die wirkliche Welt, in ſich getragen, ſo ſteht doch nichts im Wege anzunehmen, daß er ſich von dieſem ſeinem Gedanken doch ſelbſt wieder als ein Ich unterſcheidet, das ihn bewegt und beſchaut. Es iſt aber der Einwand keineswegs zuzugeben, er beruht bloß auf der falſchen Operation, Alles für unmöglich zu erklären, was außer unſerer Anſchauung liegt. Denn was berechtigt zu der Behauptung, daß das göttliche Weſen als ſolches kein hinreichender Gegenſtand und Inhalt des Bewußtſeyns ſey, daß die göttliche Macht, Liebe, Weisheit, Heiligkeit gar nicht in ſich beſtehen, ſondern nur in der Wirkung auf Objekte außer Gott,

nur als das gestaltende Princip für die Welt, daß ein nicht bloß receptiver, sondern durchaus spontaner schaffender Verstand unmöglich sey? Gewiß ist der Beweggrund solcher Behauptung kein anderer, als daß das menschliche Bewußtseyn, von dem allein wir eine Anschauung haben, nicht ohne Beziehung zu einer vor ihm gegebenen Welt besteht. Die diesen Einwand und mit solchem Anspruch auf Untrüglichkeit erheben, würden sicher eben so, hätten sie das Licht nicht gesehen, behaupten, daß es als etwas in sich selbst Seyendes nicht möglich, sondern nur als das den Körpern außer ihm Farbe Verleihende gedacht werden könne.

§. 3.

Dagegen stößt die pantheistische Annahme auf ganz unzubeseitigende Schwierigkeiten:

Eine solche ist schon die Unmöglichkeit, ein Gesetz aufzuzeigen, nach welchem die einzelnen Dinge gerade als diese aus der Weltsubstanz hervorgehen. Spinoza behauptet, daß die Dinge aus göttlicher Nothwendigkeit (ex divina necessitate) seyen, aber er versucht gar nicht einmal, diese Nothwendigkeit zu zeigen. Von Fichte bis Hegel unternimmt die Philosophie diese Nachweisung; aber ihr Unternehmen gleicht dem, Flüssigkeiten in ein Netz zu schöpfen, wie das überall im ersten Bande von uns nachgewiesen worden ist.

Dann aber büßt jene Annahme gerade die Einheit des Alls ein, die zu erhalten ihr eigentlichstes Motiv ist. Mag man Gott als die starre Substanz fassen, oder als ewigen Prozeß der Bewegung, als sich entfaltenden Begriff, immer fehlt die Einheit. Denn was ist die Einheit in allen Affektionen, durch welche dieselbe Substanz bleibt? Wenn die Substanz als solche nirgend ist, sondern nur in den bestimmten Affektionen,

ſo iſt eben das All nur die ſämmtlichen Affektionen. Desgleichen was iſt die Einheit jenes ewigen Prozeſſes, jener von ſich ausgehenden in ſich zurückkehrenden Rotation, damit das Rotirende (das was den Prozeß durchgeht) es ſelbſt bleibe? Wo iſt der „bei ſich ſelbſt bleibende Geiſt", oder was rotirt denn, wenn die Rotation ſelbſt das rotirende Subjekt iſt?

Das wird damit nicht beſeitigt, daß man ſagt, das letzte Reſultat, alſo der die Weltgeſchichte durchgegangene und in der Philoſophie zu ſeinem Bewußtſeyn gekommene Begriff, ſey eben die Macht, die alle früheren Momente hervorgerufen, ſohin auch ihre Einheit. Denn weder iſt einzuſehen, wie dieſes Reſultat (die letzte Geſtalt der Dinge und ihrer Erkenntniß) ohne die reale Macht einer Perſönlichkeit irgend etwas, geſchweige den ganzen bisherigen Verlauf, bewirken konnte, noch iſt in dieſem Reſultate ſelbſt eine Einheit zu finden, ein Centrum, das etwas in ihm ſelbſt wäre, gleichwie die Perſon ein ſolches iſt, die, wenn ſie die ganze Beſtimmtheit ihres Seyns und Wirkens von ſich unterſcheidet, dennoch als Ich eine Exiſtenz und Realität bleibt, und kraft dieſer denn auch die Totalität in ſich koncentirt. Nach jener Anſchauung zerfährt vielmehr Alles in Peripherie, und das Centrum iſt ein bloß Scheinbares, eine bloße Abſtraction des Denkers.

Dazu kommt noch: die Annahme des Chriſtenthums enthält zugleich ſelbſt den Erklärungs- und Rechtfertigungsgrund, warum ſie die Schwierigkeiten, die immer übrig bleiben, nicht zu löſen vermag, an der realen Entfernung des Menſchen aus Gott. Dagegen die pantheiſtiſche Annahme muß folgerichtig die Anforderung der vollſtändigen Löſung des Weltproblems an ſich ſtellen. Spinoza zwar beſcheidet ſich noch, daß er als bloßer Theil Gottes nicht den ganzen Verſtand, der in Gott liege, begreifen könne; aber der Pantheismus Hegel's will

ja gerade darin über den Spinoza's hinausgehen, daß er Gott nicht als Substanz, sondern als Bewußtseyn, d. i. als das in seiner Welt, also den Menschen und der Philosophie, vorhandene Bewußtseyn, bestimmt, danach muß er postuliren und postulirt auch wirklich, daß Gott in der Philosophie zum vollständigen Bewußtseyn komme, also kein Problem als ein dem Menschen nicht Erkennbares übrig bleiben dürfe.

§. 4.

Persönlichkeit allein ist wahres Seyn, ist konkret und geistig zugleich. Die Philosophie, welche die Persönlichkeit nicht als das Ursprüngliche anerkennt, namentlich die Hegel's, kann daher das Geistige nur in dem Abstrakten (den allgemeinen Denkbestimmungen) finden, und dieses wird ihr konkret erst durch das Materiell-Sinnliche (Natur), der Geist ist ihr daher zuletzt das Wiederauflösen des Materiellen in das Abstrakte (in die rechtlichen Lebensformen und das philosophische System); es ist also ein ewiges Schaukeln: sofern er konkret wird, wird er materiell, sofern er wieder bei sich einkehrt als Geist, wird er abstrakt. Persönlichkeit dagegen ist schon ursprünglich das Geistigste und schon ursprünglich das Konkreteste, was wir denken können, und alles andere Konkrete und Geistige kann daher seinen Quell nur haben an der Persönlichkeit und ihrem schöpferischen Vermögen. Wie Persönlichkeit das Urseyn ist, so ist sie auch der Urbegriff. Sie kann daher nicht definirt und nicht konstruirt, sondern nur unmittelbar angeschaut werden.

Persönlichkeit allein ist Substanz im wahren Sinne, die in allen Accidenzen dieselbe bleibt, und doch unterschieden von ihnen. Nur sie ist die Einheit, das Eine unwandelbare bei sich bleibende Subjekt, in der Mannigfaltigkeit ihrer Attribute

und in der Reihenfolge ihrer Thaten, bez. dem Wechſel ihrer Zuſtände. Die Einheit des Begriffes iſt bloß formaler Art, ſie beſchränkt ſich auf die abſtrakten Merkmale, umfaßt nicht das Ganze der beſonderen Dinge. Die Einheit des Kunſtwerks (z. B. der Bildſäule) iſt nur ideeller Art, ſie beſteht nur in dem geſtaltenden Gedanken, und läßt daher den ganzen realen Stoff außer ihr. Die Einheit des Organismus iſt nur weſenheitlicher, nicht aktueller Art, und iſt deßhalb nur Einheit der Glieder in der Totalität des Organismus, nicht ihrer untereinander. Die Perſönlichkeit aber iſt *abſolute* Einheit. Die Eigenſchaften, Kräfte, Beziehungen der Perſon ſind nicht nur zuſammen die Eine Perſon, ſondern in jeder einzeln iſt die ganze Perſon, alſo die ſämmtlichen übrigen Eigenſchaften, Kräfte, Beziehungen derſelben gegenwärtig und wirkſam. Eben ſo iſt es bei jedem einzelnen Willensakte das ganze volle Ich, die Fülle ſeines Seyns und Selbſtbewußtſeyns — (nicht, wie *Hegel* den Willen konſtruirt, das abſtrakte Ich) —, das ihn hervorbringt, und je mehr das der Fall, deſto höher iſt die Perſönlichkeit, bis hinauf zur abſoluten Perſönlichkeit Gottes.

Perſönlichkeit iſt darum von *vornherein Fülle des Seyns*, Subjekt der mannigfaltigſten Kräfte und Eigenſchaften: Selbſtbewußtſeyn, Wille, Verſtand, Macht, oder, wie wir die göttlichen Eigenſchaften bezeichnen, Allwiſſenheit, Allmacht, Unveränderlichkeit, Gerechtigkeit, Heiligkeit, Treue, Liebe, Barmherzigkeit, Seligkeit, Ewigkeit u. ſ. w., und dieſe ihre Attributionen ſind zumal in Wechſelbedingung und Wechſelwirkung als Eine Totalität, es kann daher nicht die eine aus der andern abgeleitet werden, als vorausgehend oder nachfolgend weder der Zeit noch dem Begriffe nach. Alle ſind gleich urſprünglich, und jede ſetzt die andere voraus, ſo wie ſie umgekehrt wieder von ihr vorausgeſetzt iſt, ſo z. B. das Bewußtſeyn den Willen,

der Wille das Bewußtseyn. Es kann keine thätig seyn, ohne daß die übrigen mitwirken und so alle einen Antheil am Produkt haben, und kann keine bestehen außer der Persönlichkeit, welche eben sie alle unauflöslich in sich begreift*). Ein wissenschaftliches System, das sich zum persönlichen überweltlichen Gott bekennt, muß daher diesen gleich von vornherein als Totalität annehmen, wie es z. B. die christliche Dogmatik zu allen Zeiten gethan hat. Nicht im Einklang dagegen ist es, von diesem Bekenntniß aus dennoch Gott erst konstruiren zu wollen aus Potenzen, die (wenn auch nur dem Begriffe nach) eine aus der andern hervorgehen sollen, den Anfang mit einem „Seyn" oder „Seynkönnen" oder „blinden Seyn" zu machen, statt mit dem vollen ewig seyenden Gott, in welchem es kein Vorher („prius") und kein Nachher giebt**).

Das Seyn der Persönlichkeit ist aber That, unausgesetzt innere That, denn nur als Wille ist sie, und je nach Entschluß äußere That, die eine Wirkung außer ihr hat. Ist diese Wirkung eine Existenz, die nun in ihr selbst besteht, so ist die That Schöpfung, und diese kommt nur der göttlichen Persönlichkeit zu. Aber jede, auch die menschliche, That ist generisch von Schöpfung nicht verschieden. Die That, als zum Wesen der Persönlichkeit gehörig, läßt sich, wie diese selbst, nicht definiren

*) Es muß denn auch jede Untersuchung zeigen, daß keine jener Eigenschaften in ihrer reinsten und höchsten Gestalt denkbar ist, definirt, bestimmt werden kann, ohne die sämmtlichen übrigen, und dieß wollte ohne Zweifel Platon mit seiner Dialektik und mit der Anlage seiner Gespräche, in welchen der Versuch, eine solche einzelne Eigenschaft z. B. Frömmigkeit, Tapferkeit für sich zu fassen, immer erfolglos ausgeht. Aber nur auf die Wesenheiten Gottes paßt diese Dialektik, nicht auf sein freies Handeln, auf Schöpfung und Geschichte: hierauf wendet sie auch Platon nie an. Und es ist ganz ungeeignet, daß die Philosophie Hegel's auch Natur und Geschichte dialektisch entwickeln will.

**) S. meine Philos. d. Rechts I. 501.

und nicht konſtruiren, ſondern nur anſchauen. Daſſelbe gilt auch von der Schöpfung, aber von dieſer haben wir eben als Geſchöpfe keine Anſchauung.

§. 5.

Es iſt zuerſt Fichte, der den großen Gedanken ausſprach, daß nur das Selbſtbewußtſeyn iſt, und es kein Seyn gibt außer dieſem, daß alles Bewußtloſe nur für den Bewußten da iſt. Aber dieſer Ausſpruch Fichte's iſt keineswegs die volle Wahrheit. Denn das Selbſtbewußtſeyn, das Fichte zum Alleinſeyenden macht, wie es aus Kant's formaler Einheit der Apperception hervorging, ſo iſt es bloß der Formalismus der Perſönlichkeit, das Abſtraktum ihrer Thätigkeit; deßhalb bei ihm auch keine Möglichkeit des Unterſcheidens zwiſchen göttlicher und menſchlicher Perſönlichkeit. Das Ich ſetzt ſich nach ihm, indem es denkt; und mit dem Denken ſchlechthin, abgeſehen von allem Inhalt, Grad und ſonſtigen Kräften, iſt das Ich fertig. Aber Perſönlichkeit iſt ſchon urſprünglich nicht bloß abſtraktes Selbſtbewußtſeyn, ſo wenig als ſie abſtraktes Seyn iſt; ſondern ſie iſt Bewußtſeyn ihrer als einer ganz beſtimmten und vollen reichen. Gott iſt ſich ſeiner bewußt, nicht als abſtraktes Ich, ſondern als Gott, als Allmächtiger, als unendliche Liebe u. ſ. w., je nach ſeiner Weiſe auch der Menſch. Man kann deßhalb dieſe abſtrahirte Form ihrer Thätigkeit („reines Ich") nicht als ein vorhergehendes Erſtes vor jenem vollen Inhalte annehmen. Mit dem Ich Fichte's iſt daher ſo wenig ein wirkliches Ich bezeichnet, als mit dem Seyn Hegel's ein wirklich Seyendes*). Dieſer Mangel der Fichte'ſchen Lehre iſt wohl der Grund, daß auch das Wahre an ihr von den Nachfolgern wieder aufgegeben

*) Dieſelbe Auffaſſung des Ich iſt auch von Schelling in ſeinem „transcendentalen Idealismus" durchgeführt.

wurde. In den ersten Anfängen der Schelling'schen und vollends in der Hegel'schen Lehre wird zwar nicht den einzelnen materiellen Dingen ein Seyn zugeschrieben, dagegen aber ein Gott angenommen, der so wenig Selbstbewußtseyn hat, als diese Dinge, also das oberste Seyn selbst zu einem Nichtselbstbewußten gemacht. — Dieß wird nun freilich nicht überall zugestanden. Denn der Begriff, den Hegel zu Gott macht, ist es ihm nicht als „an sich seyender Begriff" und als seiner noch unbewußter; sondern nur insofern er „für sich" wird, d. i. zu seinem Bewußtseyn kommt, nämlich sich ein natürliches Daseyn gegenübersetzt, und dasselbe in sich, in das Denken, wieder aufhebt, zurücknimmt, also im menschlichen Bewußtseyn überhaupt, ins Besondere aber im religiösen und philosophischen Bewußtseyn. So wird nach dem Vorgange von Fichte's Einzel-Ich ein Selbstbewußtseyn des Allseyns, der Weltsubstanz, künstlich gebildet. Man kann sagen, die ganze Weltanschauung Hegel's ist der vergebliche Versuch, den überweltlichen Gott zu entbehren, und deßhalb am Universum und der Weltgeschichte selbst eine künstliche Persönlichkeit zu bilden. Allein gegen diese Lehre Hegel's kann man sich zunächst schon auf die Anschauung berufen, auf die ja der erste Urheber, Fichte, sich allein beruft. Fichte durfte auffordern, daß Jeder nur sich selbst, sein eignes Ich anschauen möge, um die Theorie bestätigt zu finden. Dagegen von dem Begriff, der im Menschen zu seinem Bewußtseyn kömmt, hat Niemand eine Anschauung, und Hegel selbst erzwingt nur diese Anschauung, oder vielmehr deren Einbildung. Aber auch in diskursives Denken auseinandergesetzt, widerlegt sich die Lehre Hegel's damit, daß die Einheit der beiden Momente des „An sich" und „Für sich" fehlt. Denn das, was in der Sphäre der Logik und Natur „an sich" ist, ist ein ganz Anderes als das, für welches es im Menschen und in der Religion oder Philosophie ist. Der Be-

griff, der dort an ſich war, iſt in der Philoſophie nicht für ſich, ſondern für mich geworden. Deßwegen auch hat das „Für ſich“ (die Bewußtheit) bei Hegel einen unendlich geringern Umfang als das „An ſich“. Der Begriff an ſich iſt das ganze Univerſum und die ganze Geſchichte, für ſich iſt er nur im Menſchen, mit ſeinem nach Zeit und Macht ſo eingeſchränkten Daſeyn (und dazu in einigen wenigen Menſchen). Sollte es denn nicht auch ein Für ſich (Bewußtſeyn) geben, in welchem der Begriff ſo groß, als er an ſich iſt, auch für ſich würde? Sollte nicht das Subjekt, welches an ſich das ganze Univerſum umſchließt, auch dasjenige ſeyn, das ſich ſeiner bewußt iſt? — Nach dieſer falſchen und erzwungenen Vorſtellung von Selbſtbewußtſeyn hat denn die Perſönlichkeit bei Hegel immer ein Subſtrat, das vor ihr iſt und allein ihr einen Inhalt gibt; die Perſönlichkeit ſelbſt aber iſt ein bloß Negatives, nämlich von dieſem Subſtrat, dieſem vorausgehenden Inhalt abſtrahiren, ihn negiren zu können. Perſönlichkeit iſt gleich Abſtraktionsvermögen, und das Vermögen des Selbſtmordes (als der äußerſten Abſtraktion von dem vorausgehenden Seyn) iſt daher die Kulmination der Perſönlichkeit und eine nach dem Begriff, daher ewig, nothwendige Attribution derſelben*). In Wahrheit iſt aber Perſönlichkeit das Urſprüngliche und Poſitive; ſie enthält die Kraft, nicht Gegebenes zu negiren, ſondern Neues zu ſetzen, die Kraft der That und Schöpfung, wie im Folgenden noch näher zu zeigen.

Nicht minder aber müſſen wir die zuletzt veröffentlichte Lehre Schelling's**) ablehnen, daß „Gott, um perſönlich

*) Hegel's Philoſ. des Rechts §. 5. Zuſatz. So weit iſt Hegel davon entfernt, einen perſönlichen Gott anzunehmen, daß, wenn er ihn annähme, er ihm nothwendig auch die Möglichkeit, ſich ſelbſt zu ermorden, zuſchreiben müßte.

**) Schelling über das Weſen der menſchlichen Freiheit.

zu seyn, einen Grund seiner Existenz haben müsse, der nicht er selbst ist als Gott (absolut betrachtet oder insofern er existirt)", der nur „die Natur in Gott" ist, die, „obgleich zu ihm selbst gehörig, doch von ihm verschieden ist", wonach denn der „Wille der Liebe" in Gott als der Wille Gottes nach seiner wahrhaften absoluten Existenz und der „Wille des Grundes" als der bloßen Natur in Gott zwei verschiedene Willen sind, deren jeder für sich ist, und der Wille der Liebe den Willen des Grundes „wirken läßt." Denn damit würde in Gott etwas gesetzt, das nicht lautere pure Gottheit ist, ein Seyn, mit dem er behaftet ist, das Wirkungen auf Gott hat, Triebe, Sehnsuchten, wenn auch ewig von ihm überwundene, die Gott zur Schöpfung bestimmen, ähnlich wie den Menschen seine Begierden*). Das ist nicht bloß Uebertragung unserer Anschauung der Persönlichkeit auf Gott, zu der wir völlig berechtigt sind, sondern Uebertragung unserer Anschauung der aus der Materie erhobenen beschränkten Persönlichkeit des Menschen auf Gott. Das Motiv dazu ist aber in der Hauptsache kein anderes als eben das Widerstreben gegen die Annahme wahrer Schöpfung, von der wir keine Anschauung zu haben eingestehen müssen, und daher die Absicht, einen Stoff in Gott zu gewinnen, aus dem die Welt und die Menschen gemacht sind, damit begreiflich werde, wie sie in Gott (Immanenz) und doch von Gott selbst als Gott gesondert sind. Dazu wird jener Grund in Gott angenommen nnd ihm ein von Gott verschiedener Wille beigelegt, den Gott nur in seiner „Independenz wirken läßt" (458). Der „Grund" ist dann der Stoff des Geschöpfes, und Gott als

*) „Es ist kein bewußter oder mit Reflexion verbundener Wille, obgleich auch kein völlig bewußtloser, der nach blinder mechanischer Nothwendigkeit sich bewegte, sondern mittlerer Natur, wie Begierde und Lust." S. 481 u. 482.

Gott nur der Geſtaltende. Dieſe Lehre iſt nicht pantheiſtiſch, wie die Lehre Hegel's, weil ſie nicht Gott das eigne geſonderte Bewußtſeyn abſpricht, göttliches und menſchliches Bewußtſeyn zuſammenfallen läßt, im Gegentheil ſie vindicirt ja ausdrücklich für Gott die Fürſehung, die der Schöpfung vorausgehende Ueberlegung. Allein ſie tilgt die völlige Unabhängigkeit Gottes. Es erhalten nach ihr Gott und der Menſch eine gemeinſame Unterlage ihres Seyns, die ein Selbſtändiges („Independentes") eben ſo ſehr Gott als dem Menſchen gegenüber iſt. Der Menſch gehört demnach weſentlich mit zur Exiſtenz Gottes, weil er eben die Exiſtenz des Grundes (der Natur) in Gott iſt, und Gott empfindet auf eine leidende Weiſe die Thaten und Schickſale des Menſchen, ja Gott kann, wie Schelling ausdrücklich erklärt, ſogar das Böſe (dieſe Wirkung des Grundes im Menſchen) nicht aufheben, ohne ſeinen eignen Grund, ſohin ſeine eigne Perſönlichkeit aufzuheben (492) *). Auch wir müſſen für Gott ein reales Seyn (Allmacht, Liebe) als Grund (Objekt) ſeines Selbſtbewußtſeyns poſtuliren, aber kein ſolches, das von Gott verſchieden iſt mit eignem Willen, wir können nur eine Wirkſamkeit Gottes in lauterer Spontaneität, lauterer Liebe, Gerechtigkeit u. ſ. w., nicht „eine Erregung Gottes nach ſeiner Natur" annehmen, und wir ſtatuiren in Gott nur eine Kraft der abſoluten Hervorbringung deſſen, was nicht er ſelbſt iſt, nicht aber ein Seyn in ihm, das nicht er ſelbſt iſt **).

---

*) In welchem Verhältniß hiezu die neueſte Lehre Schelling's ſteht, davon kann erſt die Rede ſeyn, wenn dieſelbe auf authentiſche Weiſe veröffentlicht iſt (geſchrieben 1854).

**) Wenn Schelling a. a. O. (455) behauptet, Jeder müſſe zugeben, „daß die Begierde, die den Grund jedes beſondern Naturlebens ausmacht, und der Trieb, ſich nicht nur überhaupt, ſondern in dieſem

Auf die Persönlichkeit Gottes gründet sich denn eine Weltanschauung, die der pantheistischen überall geradezu entgegengesetzt ist. Ihre wesentlichsten Momente sind: der Zug der Schöpfung nach Persönlichkeit — die Freiheit in der Schöpfung und damit der absolute Werth alles Positiven, Individuellen — die Providenz die Möglichkeit einer Umwandlung der Schöpfung in ihren Grundbedingungen für Herstellung eines herrlicheren Reiches.

Zweites Kapitel.

Der Zug der Schöpfung nach Persönlichkeit.

§. 6.

Ist die Ursache der Welt persönlich, so ist Persönlichkeit auch der Urtypus derselben, der sich in ihren Bildungen manifestirt, und zu dem erhoben zu werden sie den Trieb und die

---

bestimmten Daseyn zu erhalten, zu dem schon erschaffenen Geschöpf nicht erst hinzugekommen sey, sondern vielmehr, daß sie das Schaffende selber gewesen", so gebe ich nur das Erste zu, daß sie nicht zu den Geschöpfen hinzugekommen, aber nicht das Zweite, daß sie das Schaffende gewesen (damit würde Gott zur Natur, die Natur zu Gott gemacht), sondern sie sind eben selber das Geschöpf, und zwar als ein freies Werk göttlicher Schöpfung. Daß der Grund, der zur göttlichen Existenz gehört, oder der Urwille in Gott selbst die Begierde und Lust habe, die jetzt das Thier erfüllt, daß dessen Lust und Empfindung die Lust jenes Grundes sey, und nur dadurch das Thier ins Daseyn gekommen, das stelle ich schlechterdings in Abrede. Damit läugne ich nicht in der Schöpfung vorhandene Principien, die ihren nothwendigen Prozeß durchgehen, wohl aber, daß diese Principien in derselben Qualität schon in Gott selbst gesetzt seyen. Hienach finde ich auch die Einheit der realen und der intellektuellen Seite in Gott nicht, wie Schelling, in einer „Indifferenz", einem „Ungrunde", der keines von Beiden ist, sondern von vornherein in der Totalität der göttlichen Persönlichkeit, die Beides ist.

Beſtimmung hat. Nicht ſind es die logiſchen (ontologiſchen) Beſtimmungen als ſolche, dieſe ſind vielmehr ſelbſt nur eine Abſtraktion von der Perſon, ihrem Weſen und ihren Schöpfungen. Was wir in der Natur oder in dem Gedankenreiche hoch halten, Organismus, Syſtem u. ſ. w., iſt nur Nachbild nach dem Typus der Perſönlichkeit. Da iſt Organismus, wo das Leben des ganzen Körpers in jedem Theile enthalten, da iſt Syſtem, und nicht bloß Schema, wo die ganze Erkenntniß in jedem Theile gegenwärtig iſt. Die Naturſchöpfung geht aufwärts bis zum perſönlichen Daſeyn des Menſchen, und jeder ins Daſeyn getretene Menſch ſoll als dieſer, als die beſtimmte Perſon, ewig erhalten werden. Die Aufgabe aber des Menſchen iſt es, wahrhaft und vollendet Perſon zu ſeyn, in jede That, in jeden Gedanken ſein ganzes Daſeyn, ſeine ganze Perſönlichkeit zu legen, darin beſteht Geiſtesgegenwart, Energie, Sammlung, und zwar ſeine Perſönlichkeit nach ihrer wahren innerſten Beſtimmtheit, wie ſie in Gott iſt. Das iſt wahrhaft ſyſtematiſches Handeln im Gegenſatz des bloß formalſyſtematiſchen Handelns, d. i. des Handelns nach „allgemeinen Maximen", das Kant als ſittliches Ideal aufſtellt. — Endlich das Ziel der ganzen Schöpfung, das höchſte Gut, iſt, daß die göttliche Perſönlichkeit in jeder menſchlichen voll gegenwärtig ſey, ſie erfülle, und zwar als Perſon, ſohin mit dem ganzen Inhalt ihres Weſens und Geiſtes (ihrer Ideen) ſie erfülle. Dieß iſt die chriſtliche Anſchauung zunächſt ſchon der Kirche, daß ſie der Leib Chriſti ſey, dann in letzter Weiſe des Reiches Gottes. Das Reich Gottes iſt nach chriſtlicher Anſchauung nicht bloß ein Reich (Herrſchaft) des perſönlichen Gottes, ſondern ſelbſt wieder gewiſſermaaßen Eine Perſönlichkeit auf eine unſer jetziges Vorſtellen überſteigende Weiſe, da die Menſchen ſich nur in Gott wiſſen und in Ihm an der Fülle ſeiner Herr-

lichkeit Theil nehmen sollen. Jedenfalls ist die Einheit Gottes und der Menschen nach dieser Anschauung nicht, wie von „spekulativen Theologen" behauptet wird, ein Unpersönliches, das als solches über beiden stände, sondern sie ist nichts Anderes als die Persönlichkeit Gottes selbst und deren Wirkung. —

Dagegen ist das höchste Ideal Kant's und Fichte's ein „Reich der Zwecke", eine „moralische Weltordnung", kurz eine Vereinigung vernünftiger Wesen durch ein höheres (Vernunft-) Gesetz, eine moralische Republik. Das bleibt aber immer eine unvollständige Vereinigung, es ist nicht ein reales Durchdrungensein aller von allen, eines jeden durch die volle konkrete Totalität. Schelling auf seiner früheren Stufe ist das Höchste das Kunstwerk, was schon Hegel rügt*), Hegel selbst aber noch dürftiger der Begriff (die logischen Kategorien), der in den menschlichen sozialen Institutionen sich realisirt und im menschlichen Geiste, zuhöchst der Philosophie, sich selbst begreift — im technischen Ausdruck „der absolute Geist". Diese Anschauung des absoluten Geistes hat denn die „spekulative Theologie" der christlichen Anschauung des Gottesreiches theils entgegengestellt, theils unterzuschieben versucht. Sie ist aber dieser diametral entgegengesetzt und tief unter ihrer Höhe. Nach ihr würde zwar die einzelne Persönlichkeit (der Mensch) den Geist, richtig zu sprechen nur den Sinn, des Ganzen (der sittlichen Welt) wissen, nicht aber das Ganze den Geist der einzelnen Persönlichkeit. Der Mensch begreift danach den Weltgeist, aber der Weltgeist begreift nicht den Menschen, weil er überhaupt nicht begreift. Dieß ist deßhalb kein wirkliches „Reich des Geistes", ihm fehlt die Verklärung und Durchsichtigkeit

*) Hegel, Gesch. der Philos. III. 660.

des wechſelſeitigen Sichbegreifens des Ganzen und der Glieder, und für die Lehre, daß „das Höchſte nur ein Unperſönliches ſeyn könne", iſt es deßhalb eine ſeichte Entſchuldigung, wenn geſagt wird, dieß Unperſönliche, als das Ganze der ſittlichen Welt, enthalte ja die Perſönlichkeit (die Menſchen) als Moment und Theil, und ſey deßwegen vielmehr ein „Ueberperſönliches" als ein „Unterperſönliches".

§. 7.

Dem allgemeinen Zuge nach dem Perſönlichen unterliegen denn auch die rechtlichen Inſtitutionen. Sie ſollen zunächſt einen organiſchen Charakter tragen, weil das Organiſche das Nachbild, der Typus der Perſönlichkeit im Unperſönlichen iſt. Dann ſollen ſie geſteigert werden zum Charakter des Perſönlichen, jegliche nach ihrer Beziehung, theils die Perſönlichkeit des Menſchen zur vollen Offenbarung zu bringen, theils die menſchliche Gemeinſchaft zur Weiſe der Perſon, d. i. zur Totalität, die von Einem Willen und nach Einem Geſetze (Beſtimmtheit des Willens) beherrſcht wird, zu erheben. Nicht minder iſt auch ihre angemeſſene Fortbildung die in der Weiſe der Perſönlichkeit, daher eben ſo ſehr die bewußte freie Geſtaltung als die ununterbrochene Einheit, die hiſtoriſche Kontinuität. Man betrachtet gewöhnlich nur das Eine, die freie Reform, nicht auch das Andere, die Kontinuität, als das Weſen der Perſönlichkeit oder des ſelbſtbewußten Geiſtes, aber Beides gehört gleich nothwendig zu demſelben. Vollends die jüngſte philoſophiſche Schule findet das Weſen des „ſelbſtbewußten Geiſtes", wozu allerdings nach Obigem Hegel die Veranlaſſung gibt, bloß in der Negation der Materie, der Abſtrahirungsmöglichkeit; ihr beſteht deßwegen Freiheit und Geiſt in dem Abbrechen von allem Ueberkommenen, dem von vorn (a priori) Anfangen der

Zustände. Das Vorgefundene betrachtet sie als das Materielle, das negirt werden soll, und die Zerstörung desselben als solche ist danach die erhabenste Aeußerung des Geistes, dagegen die auf historischer Entwickelung, also der wahren Qualität des Geistes, der kontinuirlichen Identität mit sich selbst, beruhende Verfassung etwas Niedriges.

„Der Zug der Schöpfung geht nach dem Persönlichen" ist dasselbe als „der Zug der Schöpfung geht nach dem Geistigen." Die Schöpfung strebt in die Stufe des Göttlichen, und Gott ist Geist und ist Person, und ist das Eine nur, weil er das Andere ist. Es ist aber die eigenthümliche Abirrung unserer Zeit, Geist und Person nicht für dasselbe zu halten, den Charakter des Geistigen statt in der persönlichen Aktualität vielmehr in den abstrakten Gedankenbestimmungen zu finden. War in der Periode der französischen Philosophie der Zug nach dem Geistigen geltend zu machen, so ist es in der Periode der Hegel'schen Philosophie der Zug nach dem Persönlichen, Beides aber ist eine und dieselbe Wahrheit.

Drittes Kapitel.

Die Freiheit in der Schöpfung.

§. 8.

Von der Annahme der Persönlichkeit Gottes ist auch die seiner Freiheit oder seines schöpferischen Vermögens unzertrennlich, eben so wie auf der andern Seite die pantheistische Annahme schlechterdings nur Nothwendigkeit und Gesetzmäßigkeit zuläßt. Entweder das Verhältniß der Urmacht (des Urdaseyns) zu allem abgeleiteten Daseyn ist das, daß letzteres

gerade ſo, wie es wirklich iſt, mit jener und in jener, alſo mit Nothwendigkeit ſchon geſetzt iſt — das iſt Pantheismus. Oder aber das abgeleitete Daſeyn iſt ein von der Urmacht wirklich verſchiedenes. Dann kann unmöglich aus der Beſchaffenheit (den natürlichen, logiſchen oder moraliſchen Weſensbeſtimmungen) der Urmacht die individuelle wirkliche Beſtimmtheit deſſen, was da iſt, abgeleitet, daſſelbe als ſchon in ihr (ſey es auch bloß dem Begriffe nach) geſetzt angenommen werden. Sondern es iſt das Werk ihrer That. Das heißt nichts Anderes, als ſie ſetzt jedes einzelne Daſeyn ſowohl ſeiner Exiſtenz als auch ſeiner ſpezifiſchen Beſtimmtheit nach (ſoweit dieſe geht) als einen abſoluten Anfang. Nur dadurch iſt die Welt eine Schöpfung Gottes und nicht bloß ſeine Explikation oder Emanation, ſey es phyſiſche, ſey es logiſche. „Gott ruft dem, das nicht iſt, daß es ſey", das gilt nicht bloß von der Exiſtenz, ſondern auch von der Eſſenz der Dinge.

§. 9.

Dieſe ſchöpferiſche Freiheit, da ſie etwas hervorruft, das nicht im Weſen des Schöpfers bereits geſetzt iſt, hat inſofern kein mit Nothwendigkeit beſtimmtes Objekt der Hervorbringung, und iſt bei Allem, was ſie wirkt, von dem Bewußtſeyn der unendlichen Möglichkeit des Anderen begleitet, man kann ſie deßhalb als Wahl bezeichnen, nämlich als Urwahl oder unendliche Wahl.

Dabei iſt jedoch zu bemerken:

Fürs Erſte, es iſt hier nur von ſchöpferiſcher Freiheit die Rede, daß das Spezifiſche des Geſchaffenen abſolute Wahl (d. i. abſoluter Anfang) ſey, nicht von ſittlicher Freiheit, daß dieſe in der Wahl von gut und böſe beſtehe. Das Gute gehört vielmehr zu der urſprünglichen Weſensbeſtimmung der

Person (§. 10), das sie nie aufgeben kann. Die Welt ist aber nicht lediglich aus den sittlichen Eigenschaften (der Heiligkeit) Gottes hervorgegangen, sondern aus seinem schöpferischen Geiste. Eben so ist das Leben des Menschen nicht bloß Ausfluß sittlicher Nothwendigkeit, sondern auch freier gestaltender Kraft *).

Fürs Andere, die schöpferische Freiheit ist auch nicht im entferntesten mit empirischer Wahl, d. i. Auswahl aus Vorhandenem, zusammenzustellen, sondern sie ist Urwahl, Wahl, die den Objekten vorhergeht und sie erst macht. Eben deßhalb ist sie auch unendliche Wahl, während die empirische Wahl beschränkt ist durch die Objekte, unter denen sie wählt. Eben deßhalb ist sie pur aktive Wahl; kein Objekt kann bestimmend auf sie einwirken, während bei der empirischen Auswahl jedes der Objekte uns bestimmt, und daher der Satz gilt: „Wer die Wahl hat, hat die Qual" **). Hierin allein liegt aber der Unterschied zwischen Schöpfung und Emanation oder Entfaltung, letztere setzt einen begränzten auszuschöpfenden

*) Von sittlicher Freiheit wird unten §. 39 die Rede sein. Die eine ist Freiheit des eignen Seyns, die andere Freiheit der Hervorbringung. Was für die eine gilt, gilt daher nicht für die andere. Nach Hegel allerdings kommt der Wille bloß von der ethischen Seite (als Realisiung des Guten), nicht von der schöpferischen in Betracht; denn die Schöpfung, die Natur, geht ja bei ihm längst dem Wollen voraus und ist in Folge logischer Emanation. Aehnlich bei Kant: Methaphysik der Sitten, S. 36.

**) Feuerbach hat in seiner Recension meiner Philosophie des Rechts, in den Jahrbüchern für wissenschaftliche Kritik 1835, mit großem aber sehr überflüssigem Witz und Scharfsinn gegen mich zu zeigen versucht, daß man die Freiheit nicht in die Wahl (die Auswahl) setzen und Gott eine solche Auswahl nicht zuschreiben dürfe. Obwohl ich damals ebenso entschieden als jetzt gegen diese Vermischung von unendlicher den Objekten vorausgehender Wahl mit der endlichen Wahl protestirt hatte, so ließ er sich doch nicht im geringsten in diesem Stratagem seiner Polemik irre machen.

Inhalt voraus, und dann gibt es, wenn Alles entfaltet worden iſt, auch keine Kraft der Hervorbringung mehr. Die Freiheit aber als die unendliche Wahl, als die Kraft abſoluter Hervorbringung, hat keine Gränze. — Der Begriff der unendlichen Wahl involvirt denn auch keineswegs eine Anſchauung deſſen, was nicht erkieſt (geſchaffen), ſondern im Gegentheil durch das Geſchaffene ausgeſchloſſen wird; denn dieſes, weil es nicht zum Seyn gerufen wird ſo wenig nach ſeiner Eſſenz als nach ſeiner Exiſtenz, hat eben deßwegen auch keine Geſtalt, die da angeſchaut werden könnte. Es iſt bloß der Abgrund der unendlichen Möglichkeit.

Ich ſpreche hier von göttlichen Dingen in menſchlicher Weiſe, aber ich bin mir auch bewußt, daß ich nicht der Sache adäquat, ſondern nur annähernd ſpreche. Die annähernde Einſicht in das Weſen göttlicher Schöpfung, die uns vergönnt iſt, können wir nirgends anders entnehmen als aus der Anſchauung der Schöpfungen des menſchlichen Geiſtes.

§. 10.

Die ſchöpferiſche Freiheit wird nun aber auch keineswegs für ſich allein für die Fülle der göttlichen Perſönlichkeit ausgegeben, ſondern ſie iſt nur eine ihrer Attributionen und untrennbar von den anderen Attributionen derſelben, ſowohl von dem unwandelbaren göttlichen Weſen (Liebe, Gerechtigkeit, Weisheit u. ſ. w.) als von der göttlichen Abſicht und Providenz, und hierin liegt die Nothwendigkeit, die nicht minder als die Freiheit ein Typus der Schöpfung iſt.

Denn ohne ein beſtimmtes Weſen und Wollen iſt Perſönlichkeit ſo wenig denkbar als ohne ſchöpferiſche Freiheit, und alle Thätigkeit der Perſon, göttlicher oder menſchlicher, iſt Reproduktion ihres eigenen Weſens, Offenbarung ihrer ſelbſt,

wiewohl eben in schöpferischer Weise, d. i. neu beginnend, Neues setzend. Nur hieraus kömmt in letzter Quelle Alles, was da nothwendig und gesetzmäßig ist, ja der Begriff der Nothwendigkeit und des Gesetzes selbst. Die unwandelbare Treue Gottes gegen sich selbst und in Folge dessen die Unwandelbarkeit der Ideen, die er seinem Wesen entsprechend der Schöpfung gesetzt hat, und der Bestimmtheit, die er jedem Geschöpfe gab, ist der Urbegriff und ist der Inbegriff des Nothwendigen in der Schöpfung. Denn auch die Gesetze in der Natur und in der sittlichen Welt sind nichts Anderes als die bestimmten Wesenheiten der Geschöpfe. Was man Naturgesetz nennt, ist nur das bestimmte Wesen der Naturobjekte oder Substanzen, und das Sittengesetz ist nur das wahre Wesen des Menschen. Wir prädiciren damit von Gott vor Allem die sittliche Nothwendigkeit der Gerechtigkeit, Liebe, Barmherzigkeit, welche der ewige Inhalt des göttlichen Willens sind, dann aber nicht minder eine intellektuelle Nothwendigkeit, die in dem ewigen Inhalte (Substanz) der göttlichen Weisheit liegt — dieser ist jedoch nicht ein System von Kategorien oder abstrakten ontologischen Bestimmungen, was die Schule „Vernunft" nennt, sondern eine Fülle konkreter bestimmter Anschauungen (Ideen) —, endlich auch eine künstlerische Nothwendigkeit, indem Gott das, was er auf jener ewig nothwendigen Grundlage frei erschaffen in der ihm einmal verliehenen Wesenheit unwandelbar erhält. Eine (positive) Nothwendigkeit anderer Art kann für die absolute Macht nicht ausgesagt werden. Die logische (methaphysische) Nothwendigkeit ist kein positiv bestimmendes Princip, sie enthält nur das Negative, die Gränze des Möglichen, und die physische Nothwendigkeit, d. i. die in der bestimmten Wirksamkeit der Naturkräfte liegt, kann als solche nur für das Geschaffene

gelten, nicht für den Akt der Erschaffung selbst, und ist daher in der Schöpfung nicht als ursprüngliches Princip, sondern bloß als Produkt, das selbst seine Ursache nur in jener theils intellektuellen, theils künstlerischen Nothwendigkeit haben kann*). —

*) Ueber den Gesetzen der Natur (und diesen stehen auch gleich die Gesetze der Geschichte, soweit sie etwas Anderes als ethische Anforderungen sind) fordern wir noch ein höheres, d. i. ein Gesetz (abgesehen von allem Zweck), um deßwillen diese Gesetze oder, wie wir sagen, diese bestimmten Wesenheiten der Dinge sind, z. B. warum es Feuer, Licht, Wasser u. s. w. in dieser ihrer wirklichen Beschaffenheit giebt. Hegel findet dieses Höhere in den logischen Kategorien, z. B. „das Feuer ist das Für sich seyn, aber nicht das gleichgültige der Starrheit, sondern die für sich seyende Unruhe der Individualität, und die Luft ist an sich Feuer und im Feuer ist sie gesetzt als negative Allgemeinheit, oder sich auf sich beziehende Negativität" (Naturphilos. §. 283). Aber mit diesen Bestimmungen des „an sich" und „für sich", „Negatives gegen Anderes", „auf sich" ist das Spezifische des Feuers nicht bezeichnet, vielweniger der Grund, um deßwillen es Feuer gibt. Ebensowenig mit dem, wie ein anderer Philosoph es darstellt, daß das Wasser ein zur Ruhe gebrachtes Feuer ist. Ich setze dieses Höhere in die ewigen konkreten Beziehungen des göttlichen Wesens, die von Gott in bestimmter (freier) Konception als Urbilder (Ideen) der Schöpfung vorgesetzt sind, in die wir aber keine Einsicht haben, weil wir Gott nur von seiner sittlichen Seite (Gerechtigkeit, Liebe), nach der er uns im Gewissen präsent ist, nicht aber von seiner schöpferischen und intellektuellen Seite (Macht, Weisheit) erkennen. Ich nehme sonach meine frühere Behauptung, daß die irdischen Dinge eine Analogie zu den göttlichen Verhältnissen (Beziehungen des göttlichen Wesens) in sich tragen, nicht zurück; aber ich bekenne es als unhaltbar und gerade von diesem Standpunkte aus als thöricht, solche Analogie nachweisen zu wollen, da die Anschauung des einen und zwar des hauptsächlichen Objektes der Vergleichung uns fehlt. Damit schließe ich denn in keiner Weise aus, „daß Gott die Dinge nach Begriffen geschaffen hat, die wir schon als göttliche zugleich für ewige anerkennen müssen", wohl aber stelle ich in Abrede, daß diese ewigen göttlichen Begriffe in Kategorien oder in Potenzen statt in konkreten Anschauungen bestehen, und stelle ich in Abrede, daß irgend ein Mensch sie entdeckt habe oder entdecken könne. Danach statuire ich eine auf Steigerung und Vergeistigung der Naturwissenschaft gegründete Naturphilosophie, aber nicht eine Naturphilosophie im jetzt üblichen Sinne. Jenseits der in der Natur selbst liegenden Gesetze dringt der menschliche Geist nicht. Die logischen Bestimmungen und Gesetze aber, die wir allerdings erkennen, sind eben

Desgleichen ist von unserer Anschauung der Persönlichkeit unzertrennlich die Absicht und Fürsehung. That und Schöpfung, wenn sie das wirklich sind, also von der Person ausgehen, sind auf einen bewußten Zweck bezogen, und das um so mehr und um so durchgängiger, jemehr der Urheber wahrhaft Person ist. In der absoluten Persönlichkeit Gottes können wir uns keine Schöpfung und keinen Rathschluß denken, die nicht auf den absoluten Zweck des gesammten Weltplanes bezogen wären. „Gott ist sich seiner Werke bewußt von der Welt her." — —

In dieser Einigung, nach der sie nur Eine der die Schöpfung bestimmenden Mächte ist, unterscheidet sich die Freiheit von der Willkür und der Zufälligkeit, die allerdings unserer Grundanschauung der Gottheit widersprechen. Denn der Gegensatz gegen die Willkür ist die Bestimmtheit, und durch sie die Nothwendigkeit des eignen Wesens, der Gegensatz gegen den Zufall ist die Absicht und die Fürsehung*).

---

nicht die Gesetze für und über den Gesetzen der Natur. Vollends aber bescheide ich mich in Beziehung auf Rechtsphilosophie, welche ja Naturphilosophie, soweit solche reicht, bereits voraussetzen darf, die Bestimmung der menschlichen Lebensverhältnisse und Rechtsinstitute, der Ehe, des Eigenthums, Staates u. s. w. als eine gegebene, d. i. nicht durch das positive Recht, sondern durch die Einrichtung der Natur (Gottes) gegebene, zu erkennen. Die Frage aber, warum die Fortpflanzung gerade auf diese Weise von der Natur eingerichtet ist, warum die menschliche Existenz an die Bedürfnisse von Nahrung und Kleidung gebunden worden u. s. w., oder vollends den Beweis der mathematischen Nothwendigkeit, daß das Alles nicht anders seyn konnte und in Ewigkeit nicht anders seyn kann, schließe ich aus dem Bereiche meiner wissenschaftlichen Forschung aus. —

*) Gegen diese Auseinandersetzung bemerkt Feuerbach a. a. O.: 1) Ich verdanke die Nothwendigkeit des göttlichen Wesens, nach welcher die Möglichkeit des Bösen, Ungöttlichen, von Gott ausgeschlossen sey, nicht meinem philosophischen Standpunkte, sondern irgend einem mir in die Hände gefallenen Katechismus (S. 6)!! 2) Die Bestimmtheit des Wesens, zu der ich in der Verzweiflung meine Zuflucht nehme, komme ja

§. 11.

Damit wird aber in keiner Weiſe die Freiheit wieder zurückgenommen und in Nothwendigkeit aufgelöſt. Denn weder mit jener Weſensbeſtimmtheit der Perſon, noch mit dieſer Abſicht und Zweckberechnung iſt irgendwie die *Individualität der That oder Schöpfung* oder die *beſtimmte Ideenkonception* gegeben. Man muß von jedem göttlichen Werke ſagen, daß es eine Offenbarung des göttlichen Weſens iſt, und daß es als ergänzendes Glied in den göttlichen Weltplan eingreift, aber man kann nicht ſagen, daß es *gerade als dieſes* aus dem Weſen Gottes oder aus ſeinem Endzwecke folge. Es gibt nichts, das nicht ſeinen Grund und ſeinen Zweck hätte, aber nichts iſt auch durch ſeinen Grund und Zweck ſchon völlig beſtimmt und bezeichnet. Die durchgängige Individualiſirung, welche die Schöpfung thatſächlich unläugbar enthält, von ihren großen Gruppirungen, ja von der Konception ihrer Ideen ſelbſt angefangen bis zum kleinſten einzelnen Gebilde, jenes Spezifiſche in allen Dingen, läßt ſich ſchlechterdings nicht anders erklären als *aus Freiheit*, aus einer Kraft, bei jedem Einzelnen in dieſer Beziehung abſolut (grundlos) anzufangen; denn aus Geſetz und Regel (Nothwendigkeit) folgt immer nur

---

eben ſo gut dem Thiere, Baume, Steine zu, als der Perſönlichkeit, ſo daß man ſich hier plötzlich in das Gebiet der Mineralogie u. ſ. w. verſetzt ſehe — allerdings nur mit dem Unterſchiede; jenen eine bloß phyſiſche, dieſer eine ſittliche Weſensbeſtimmtheit. 3) Nachdem ich die Freiheit oder Wahl Gottes zum Princip der Welt erklärt, ſo ſey ja das Weſen Gottes eben ſelbſt nichts Anderes als Willkür, „denn was iſt, wenn wir näher fragen, die Beſtimmtheit Gottes? nichts Anderes als eben die abſolute Wahl oder Willkür, die als das Weſen der Freiheit das Weſen Gottes iſt?“ (S. 13) — als wenn die Kraft, ſein eignes Weſen (Liebe, Weisheit) in ſchöpferiſcher Weiſe zu offenbaren, oder mit unendlicher Wahl und Freiheit in der Art der Offenbarung, daſſelbe wäre damit, die Wahl ſelbſt und nur die Wahl zum Weſen zu haben.

Gleiches. Man kann jene schöpferische Freiheit deßhalb auch bezeichnen als die Kraft unendlicher Individualisirung, d. i. eben die Kraft, Spezifisches zu setzen, das als solches kein Gesetz, keine Regel, keinen Grund in etwas Vorausgehendem hat. Die Freiheit ist darum ein von der Nothwendigkeit völlig verschiedenes Princip der Schöpfung, aber sie ist nicht getrennt von ihr, es sind zusammenwirkende, sich durchdringende Principien. Wie weit aber die Ideen der Schöpfung schon der ewige Inhalt der göttlichen Weisheit oder wie weit sie Gottes freie künstlerische Konception seyen, das liegt über unserer Erkenntniß.

Nun wird freilich von Feuerbach gegen mich geltend gemacht, alle Mannigfaltigkeit und Individualität sey gerade das Mangelhafte in der Schöpfung und beruhe nur darauf, daß das Objekt der Idee nicht adäquat sey, das Wahre und Vollendete sey seiner Natur nach ein ἅπαξ λεγόμενον*). Ich gebe es zu von den Ideen Gottes, daß sie, ewig sich selbst gleich nur Einmal, als Einziges, gedacht und ausgesprochen sind; aber nicht von seinen Schöpfungen. Das Geschöpf soll ein Selbstständiges seyn, und darum auch ein Spezifisches, das

*) „— — — als wäre das Wort Gottes die Welt, nicht ein ἅπαξ λεγόμενον, als wäre Gott nicht gerade deßwegen Gott, weil, was er schafft, schlechterdings so ist, wie es seyn soll, d. i. absolut der Idee gleich und gemäß, und daher da, wo zwischen dem Begriff und dem Objekt, zwischen der Idee und dem Produkt oder dem Daseyn eine absolute Identität Statt findet, nicht alle Möglichkeit des Andersseyns, folglich alle Auswahl und Mannigfaltigkeit ausgeschlossen. Nur dem Elend, der Noth des materiellen Daseyns verdankt die Mannigfaltigkeit ihren Ursprung. So kommt die Mannigfaltigkeit der menschlichen Individualitäten nur daher, daß kein einzelnes Individuum wegen seiner Beschränktheit der adäquate Ausdruck der Idee, der Gattung ist, und daher die Natur den Mangel der einen Existenz durch die Schöpfung eines andern Wesens zu ergänzen sucht, um durch diese Mannigfaltigkeit im Daseyn die Einheit des Wesens darzustellen." A. a. O. S. 4. 5. 6.

als solches nie „der Idee adäquat seyn", d. h. mit der Idee sich decken soll. Darin liegt eben die Freude und die Lebendigkeit des Schaffens. Das ewige Thema der göttlichen Idee soll seine unendliche Variation in der Schöpfung haben, das ewig sich selbst gleiche Licht soll seine Manifestation in dem unendlichen freien Spiele der Farben haben, diese sollen zwar ins Licht verklärt werden, aber nie aufhören Farbe zu seyn; das ewige Wort Gottes ist nur Einmal und als Einziges ausgesprochen, aber die Predigt soll seinen unerschöpflichen Reichthum ewig in unendlicher Mannigfaltigkeit und Individualität ausbreiten. So ist auch der Mensch, der selbst der göttliche Logos ist, nur der Eingeborne (unigenitus); aber alle andern Menschen, die nicht Gott sind, sollen ewig Individualitäten und darin von einander verschieden, mannigfaltig seyn. Daß Gott diese Individualitäten hervorzurufen, nicht bloß ewig nur seine Idee selbst zu setzen vermag, darin besteht sein unendlicher Reichthum der Erzeugung, seine unendliche schöpferische Freiheit*).

*) Wenn das Kunstwerk eine Nachahmung der Natur ist im richtigen Sinne, d. i. nicht Nachahmung ihrer fertigen Gebilde, sondern des in ihr bildenden Geistes, so ist der Schluß rückwärts von der Weise des Kunstwerks auf die Weise des in der Schöpfung waltenden Geistes gerechtfertigt. Die Nothwendigkeit im Kunstwerk aber schließt gerade die schöpferische Freiheit nicht aus, sondern erheischt dieselbe vielmehr als eine andere, ihr gewissermaßen vorausgehende Potenz. Sie besteht, wenn wir das höchste Kunstwerk, das Drama, zum Beispiel nehmen, zunächst darin, daß die Charaktere Ausdruck von Ideen, also durch diese bestimmt seyen, und daß sie nach ihrer einmal gegebenen Bestimmtheit unwandelbar erhalten bleiben. Allein daß gerade diese Ideen und in dieser Verbindung ausgedrückt, und daß gerade diese Individualitäten dafür gebraucht wurden, das ist Sache freier Konception und schöpferischer Hervorbringung. Jene Seite der Nothwendigkeit besaß Lessing in hohem Grade, und dennoch hielt er sich nicht für einen dramatischen Dichter. Dann liegt noch eine andere Nothwendigkeit im dramatischen Kunstwerke: die, daß die Charaktere, indem sie nur nach eigner Bestimmtheit handeln, dennoch gerade dadurch

§. 12.

Den dreifachen Typus der Schöpfung, die Nothwendigkeit, die Zweckmäßigkeit und Aufeinanderberechnung, und die unendliche freie Individualisirung löst nun die neuere Philosophie durchaus in Nothwendigkeit und zwar in bloße metaphysische Nothwendigkeit auf. Teleologie sowohl als Besonderung sind nach Hegel selbst nur die Ergebnisse dialektischer, also logisch nothwendiger, Entwickelung. Sogar Leibnitz führt in seiner Theodicee die Schöpfung durchaus auf Gesetzmäßigkeit (ratio sufficiens) zurück. Diese findet er nun zwar nicht in der metaphysischen Nothwendigkeit, die er richtig auf das Negative beschränkt, sondern in der Zweckmäßigkeit. Allein indem er jenes Princip der schöpferischen Freiheit nicht annimmt, wird ihm die Zweckmäßigkeit zu einem schlechthin Bestimmenden — Gott mußte vermöge seiner Vollkommenheit unter dem Vorrathe möglicher Welten gerade diese auswählen, weil sie die zweckmäßigste —, und geräth seine ganze Lehre in den Widerspruch, daß sie die Beschaffenheit der Dinge, von der ja allein ihre Tauglichkeit für

---

die Eine höhere Absicht des Ganzen erfüllen. Auch durch diese Nothwendigkeit, die ihre Beziehung nicht zur Gesetzmäßigkeit, sondern zur Providenz hat, sind die individuellen Gestalten keineswegs schlechthin bestimmt; denn würde der Dichter einen Charakter bloß für seine letzte Absicht einrichten, also dessen Bestimmtheit bloß als Mittel gebrauchen, so würden wir ihn des Mangels an Dichterkraft und der Unnatur (d. i. der Nichtübereinstimmung mit dem Geiste, der das Leben bestimmt) zeihen. Sondern die individuellen Charaktere werden vielmehr als selbständig, absolut (zwecklos) vorhanden vorausgesetzt, und daß sie dieser ihrer Selbständigkeit, ihres zwecklosen Daseyns ungeachtet zum Plane des Ganzen gefügt sind, gerade darin besteht die künstlerische Vollendung. Wie es aber hergeht, daß das, was ein absolut Selbständiges, nur aus und für sich Bestimmtes ist, doch zugleich auch Mittel für das Ganze, also durch dieses bestimmt sey, das ist uns schon bei dem menschlichen Kunstwerke unerklärbar und undurchschaubar, wie vielmehr bei der göttlichen Schöpfung.

Zwecke abhängt, zu einem Erſten und Beſtimmenden macht vor dem Schöpfer, der ihnen dieſelbe verliehen. Zufolge dieſes Standpunktes vermag aber auch die Philoſophie ſchlechterdings nicht zu erklären, woher dieſe ſpezifiſche Beſtimmtheit der Dinge komme? Spinoza hat ſich nicht einmal die Frage aufgeworfen. Leibnitz erklärt ſie in ſeiner Monadenlehre daraus, daß die Ausſtrahlungen Gottes, durch welche die Monaden entſtehen, verſchieden wirken je nach der größern oder geringern Receptivität der Kreatur. Damit würde aber eine Receptivität, alſo eine Eigenſchaft der Kreatur angenommen, bevor dieſe noch geſchaffen, die ihre Schöpfung beſtimmen ſoll. Hegel ſetzt an die Stelle des lebendigen Schöpfers ſeinen „Begriff", d. i. die logiſche Einheit des Allgemeinen, Beſondern und Einzelnen. Statt daß eine Perſönlichkeit durch That das Einzelne hervorgerufen, ſoll es vielmehr ein logiſches Geſetz ſeyn, daß das Allgemeine nothwendig zugleich ſelbſt das Beſondere und Einzelne ſey. Wenn man das nun auch zugeben wollte, ſo wäre doch damit nur die Kategorie der Beſonderung und Vereinzelung, durchaus aber nicht das Beſondere, das Einzelne ſelbſt, daß A und B gerade dieſes Beſtimmte iſt, erklärt.

Hierauf beruht aber der mächtige Gegenſatz zwiſchen unſerer Auffaſſung und der jetzigen philoſophiſchen in der praktiſchen Anwendung. Iſt alles Einzelne nur Folge des nothwendigen Prozeſſes eines allgemeinen Abſtrakten; dann iſt nur dieſes allgemeine Abſtrakte oder das Geſetz ſeines Prozeſſes das eigentlich Seyende, die Wahrheit in jedem Konkreten, ſo z. B. nicht der einzelne beſtimmte Menſch, ſondern die Idee des Menſchen und die Idee der Beſonderung. Ebenſo hinſichtlich der Naturgebilde, der rechtlichen Einrichtungen, der geſchichtlichen Begebenheiten. Dann iſt die Bemühung unſerer Mei-

ster des Positiven eine vergebliche, die beim bloßen Schatten stehen bleibt und deren man nicht mehr bedarf, so wie jene philosophischen Gesetze entdeckt sind. Ist das Einzelne hingegen ein Werk der Freiheit, dann ist seine konkrete, positive, individuelle Bestimmtheit von eben so unendlichem absoluten Werthe als die Seite der Allgemeinheit (der „Idee") in ihm. Desgleichen führt auch auf dem ethischen Gebiete die Abläugnung des Princips der schöpferischen Freiheit folgerichtig zu dem puritanischen Standpunkte, nur das schlechthin Gebotene in der sittlichen Gemeinschaft der Menschen zu dulden, alles Andere dagegen, was da möglicherweise auch fehlen oder anders seyn könnte (als z. B. Bilder, Ausschmückung des Gottesdienstes, Händefalten, Stufen der Gewalten, zuletzt Kunst und Wissenschaft), zu verdammen. Zur Annahme solcher schöpferischen Freiheit bewegt uns denn auch nicht müßige Kontemplation. Es kommt uns nicht zu Sinne, das Wesen Gottes und den Hergang in Gott, als er die Welt schuf, darlegen zu wollen. Dieses ist ein anabweisbares Problem für den pantheistischen Standpunkt, für uns ein unzulässiges. Sondern es bewegt uns dazu das praktische Bedürfniß: den Werth des Positiven, Konkreten, Individuellen, den Werth der Thatsachen zu retten*). Auf der andern Seite wird durch dieselbe der logischen Entfaltung (z. B. der im Princip eines Rechtsinstitutes enthaltenen Konsequenzen) keineswegs ihr Werth benommen, sondern nur ihr rechter Gebrauch angewiesen. Dieser kann nämlich überall nur darin bestehen, das bestimmte Wesen einer Sache (z. B. eines Rechtsinstitutes) als eines

*) Auf den Ausdruck „Wahl", so unverfänglich er nach meinen nähern Bestimmungen ist, lege ich deßhalb auch gar kein Gewicht, sondern bloß auf die Sache, wie sie hier und schon in der ersten Auflage im Gegensatze der jetzigen Philosophie erörtert worden.

gegebenen Objekts zu erkennen oder eigentlich zu verdeutlichen, nicht aber den Grund und die Nothwendigkeit ihrer Existenz selbst zu enthüllen*).

*) Wirft man hiebei schließlich die Frage auf, ob vermöge der schöpferischen Freiheit Gottes eine andere Welt möglich gewesen als die wirklich vorhandene, wie darüber von Leibnitz, Spinoza, Schelling u. s. w. verhandelt wird, so versteht sich aus Gesagtem einmal von selbst, daß eine ungerechte, unweise u. s. w. Welt unmöglich war, weil die Weisheit, Gerechtigkeit derselben aus dem Wesen Gottes folgt. Wenn aber Leibnitz in dieser Weise weiter schließt, daß aus dem Wesen Gottes die „vollkommenste" Welt folge, so setzt er damit einen Maaßstab, den der Vollkommenheit, für Dinge voraus, auf die er nicht anwendbar ist. Was ist vollkommener, der Geruch der Rose oder der Nelke, die Schönheit des Apollo oder des Adonis, der Staat der Griechen oder der Römer? Das Princip schöpferischer Freiheit involvirt eben eine Individualität der Dinge, welche jede Vergleichung und damit jeden Maaßstab der höhern Vollkommenheit ausschließt. Es handelt sich also nicht um die Möglichkeit einer Welt von entgegengesetzten sittlichen Charakteren, sondern nur um eine Welt von anderer Individualität, anderer Bestimmtheit der Konception, und diese Möglichkeit scheint nach unserm Princip nothwendig angenommen werden zu müssen. Vor aller Beantwortung ist aber hier erst die Frage selbst zu verdeutlichen. Unter Möglichkeit denken wir uns immer eine That als noch bevorstehend, zeigt dann die Zukunft, daß nicht sie, sondern eine andere geschehen, so ist sie von jetzt an auch nicht mehr möglich. Alle Möglichkeit beruht also darauf, daß vorher ein Anderes galt als nachher. Nun ist aber bei Gott Alles ewige Gegenwart, sohin kann es für ihn eine Möglichkeit in diesem Sinne nicht geben. Ist für Gott nicht Vergangenheit und Zukunft, so ist die Möglichkeit eines Andern für ihn so wie für uns nach bereits geschehener That, die ja eben dieselbe ausschließt. Die Möglichkeit einer andern Welt können wir deßhalb nur in der relativen und idealen Bedeutung behaupten, daß die bestimmte Welt nicht schon durch das göttliche Wesen gegeben, sondern Werk der freien That ist, insofern also eine andere möglich war; dagegen können wir die Möglichkeit einer andern Welt nicht in absoluter oder realer Bedeutung behaupten, weil eben Gott diese Welt wirklich beschlossen hat, und wir gemäß der Ewigkeit göttlicher Verhältnisse keinen Zeitpunkt setzen können, in dem er sie nicht beschlossen hätte. Nun haben wir aber von dem Zustande einer ewigen Gegenwart keine Anschauung, ja es ist uns widersprechend, daß der göttliche Rathschluß der Schöpfung, der eine That ist, also in die Zeit fällt, dennoch ein ewiger seyn soll. Deßhalb sind wir durchaus unfähig uns zu denken, wie in Gott die Möglichkeit sich zur Wirklichkeit und Nothwendigkeit verhalte, also unfähig jene

Viertes Kapitel.

Die Providenz.

§. 13.

Ist die Schöpfung das Werk der Persönlichkeit, so ist die Zweckmäßigkeit nicht bloß Erscheinungsform der Dinge (wie nach dem System Hegel's), sondern wahrhafte Ursache ihres Daseyns. Sie sind nach Zweck und Absicht geschaffen. Alles, was da ist, ist nicht bloß in seinem Grunde homogen, auf gleichmäßigem Gesetze beruhend, sondern auch in seiner Wirkung auf einander berechnet, mit um dieser Wirkung willen vorhanden. Dieß ist es, was wir Providenz nennen, und worin wir die eigentlichste und ausschließlichste Attribution der Persönlichkeit finden. Die Zweckmäßigkeit ist aber nicht für sich allein Princip der Schöpfung, so wenig als die Freiheit, sondern sie setzt ebensowohl die freie Hervorbringung als jene theils sittliche theils künstlerische Nothwendigkeit (§. 10) voraus. Damit beseitigt sich der Einwand, daß die absolute Macht keiner Mittel bedürfen und nicht von deren Brauchbarkeit für

---

Frage eigentlich und positiv zu beantworten, sondern wir können nur kraft unseres Gottesbewußtseyns negativ die irrigen Vorstellungen ausschließen, auf der einen Seite die Möglichkeit im menschlichen Sinne, sonach eine Berathschlagung Gottes und einen Zustand, nach welchem Gott sich sagen müßte, damals hatte ich noch die Möglichkeit einer andern Welt, jetzt aber ist es zu spät, auf der andern Seite eine Nothwendigkeit, sey es auch eine innere, nach welcher die ganze Bestimmtheit der Welt ohne göttliche That schon mit dem göttlichen Wesen gesetzt wäre. Das pantheistische Axiom, daß in Gott purer actus sey und nichts bloße potentia, könnte nun jene erste Wahrheit bedeuten, aber es bedeutet sie nicht, sondern bedeutet diesen Irrthum, daß mit dem Wesen Gottes alle wirklichen Dinge als solche gegeben sind.

den Zweck abhängen könne, und deßhalb die Vorſtellung der Providenz, ſtatt der abſolut nothwendigen Wirkſamkeit, eine Gottes unwürdige Vorſtellung ſey. Für Gott iſt allerdings vermöge der Vollkommenheit ſeiner Werke nichts bloßes Mittel, und beſteht auch keine andere Schranke der Brauchbarkeit als die Weſenheit, die er ſelbſt den Dingen verliehen. Aber daß das um ſeiner ſelbſt willen Hervorgerufene nach der ihm verliehenen Weſenheit dennoch zugleich dem Plane des Ganzen dient, darin beſteht die Providenz, die wir bewundern.

§. 14.

Die ſpekulative Philoſophie verwirft den ganzen empiriſchen Kauſalnexus, d. i. daß die Dinge an den Urſachen, welche uns die Erfahrung zeigt, ihren wahrhaften Grund hätten. Die unzähligen Urſachen, durch die irgend ein Ding oder ein Ereigniß entſteht — z. B. die franzöſiſche Revolution durch den Despotismus Ludwig's XIV., die Sittenloſigkeit Ludwig's XV., die Schwäche Ludwig's XVI., den Uebermuth des Adels, die Finanznoth ſeit dem amerikaniſchen Kriege, die Centraliſation, die Halsbandgeſchichte u. ſ. w. u. ſ. w. — haben keinen Zuſammenhang unter einander und beruhen jede ſelbſt wieder auf unzähligen Urſachen, die an ſich in keiner Beziehung zu dieſem Ereigniß (die Revolution) ſtehen. Welches iſt nun aber die Urſache dieſes Zuſammentreffens aller der Urſachen? Denn wenn dieſes keine Urſache hat, ſo iſt das letzte Reſultat, das Ereigniß ſelbſt, ein Zufall! — Deßhalb poſtulirt die ſpekulative Philoſophie einen abſoluten Zuſammenhang über dem empiriſchen Kauſalnexus, ſie findet ihn aber in dem logiſchen Geſetze oder Prozeſſe, ſo Schelling im Prozeſſe ſeiner beiden Potenzen, Hegel in der dialektiſchen Entfaltung des Begriffes. So z. B. iſt die

Viertes Kapitel.

Die Providenz.

§. 13.

Ist die Schöpfung das Werk der Persönlichkeit, so ist die Zweckmäßigkeit nicht bloß Erscheinungsform der Dinge (wie nach dem System Hegel's), sondern wahrhafte Ursache ihres Daseyns. Sie sind nach Zweck und Absicht geschaffen. Alles, was da ist, ist nicht bloß in seinem Grunde homogen, auf gleichmäßigem Gesetze beruhend, sondern auch in seiner Wirkung auf einander berechnet, mit um dieser Wirkung willen vorhanden. Dieß ist es, was wir Providenz nennen, und worin wir die eigentlichste und ausschließlichste Attribution der Persönlichkeit finden. Die Zweckmäßigkeit ist aber nicht für sich allein Princip der Schöpfung, so wenig als die Freiheit, sondern sie setzt ebensowohl die freie Hervorbringung als jene theils sittliche theils künstlerische Nothwendigkeit (§. 10) voraus. Damit beseitigt sich der Einwand, daß die absolute Macht keiner Mittel bedürfen und nicht von deren Brauchbarkeit für

---

Frage eigentlich und positiv zu beantworten, sondern wir können nur kraft unseres Gottesbewußtseyns negativ die irrigen Vorstellungen ausschließen, auf der einen Seite die Möglichkeit im menschlichen Sinne, sonach eine Berathschlagung Gottes und einen Zustand, nach welchem Gott sich sagen müßte, damals hatte ich noch die Möglichkeit einer andern Welt, jetzt aber ist es zu spät, auf der andern Seite eine Nothwendigkeit, sey es auch eine innere, nach welcher die ganze Bestimmtheit der Welt ohne göttliche That schon mit dem göttlichen Wesen gesetzt wäre. Das pantheistische Axiom, daß in Gott purer actus sey und nichts bloße potentia, könnte nun jene erste Wahrheit bedeuten, aber es bedeutet sie nicht, sondern bedeutet diesen Irrthum, daß mit dem Wesen Gottes alle wirklichen Dinge als solche gegeben sind.

den Zweck abhängen könne, und deßhalb die Vorſtellung der Providenz, ſtatt der abſolut nothwendigen Wirkſamkeit, eine Gottes unwürdige Vorſtellung ſey. Für Gott iſt allerdings vermöge der Vollkommenheit ſeiner Werke nichts bloßes Mittel, und beſteht auch keine andere Schranke der Brauchbarkeit als die Weſenheit, die er ſelbſt den Dingen verliehen. Aber daß das um ſeiner ſelbſt willen Hervorgerufene nach der ihm verliehenen Weſenheit dennoch zugleich dem Plane des Ganzen dient, darin beſteht die Providenz, die wir bewundern.

§. 14.

Die ſpekulative Philoſophie verwirft den ganzen empiriſchen Kauſalnexus, d. i. daß die Dinge an den Urſachen, welche uns die Erfahrung zeigt, ihren wahrhaften Grund hätten. Die unzähligen Urſachen, durch die irgend ein Ding oder ein Ereigniß entſteht — z. B. die franzöſiſche Revolution durch den Despotismus Ludwig's XIV., die Sittenloſigkeit Ludwig's XV., die Schwäche Ludwig's XVI., den Uebermuth des Adels, die Finanznoth ſeit dem amerikaniſchen Kriege, die Centraliſation, die Halsbandgeſchichte u. ſ. w. u. ſ. w. — haben keinen Zuſammenhang unter einander und beruhen jede ſelbſt wieder auf unzähligen Urſachen, die an ſich in keiner Beziehung zu dieſem Ereigniß (die Revolution) ſtehen. Welches iſt nun aber die Urſache dieſes Zuſammentreffens aller der Urſachen? Denn wenn dieſes keine Urſache hat, ſo iſt das letzte Reſultat, das Ereigniß ſelbſt, ein Zufall! — Deßhalb poſtulirt die ſpekulative Philoſophie einen abſoluten Zuſammenhang über dem empiriſchen Kauſalnexus, ſie findet ihn aber in dem logiſchen Geſetze oder Prozeſſe, ſo Schelling im Prozeſſe ſeiner beiden Potenzen, Hegel in der dialektiſchen Entfaltung des Begriffes. So z. B. iſt die

französische Revolution nichts Anderes als der Begriff des Willens, der auf dem Gange seiner weltgeschichtlichen Entwickelung in das Moment tritt, rein als Wille, als Gedanke des Willens, und zwar noch als abstrakter Wille, sich die äußere (objektive) Welt zu unterwerfen.

Dieß ist das Allerheiligste der spekulativen Philosophie, es soll gerade den Standpunkt der Spekulation bestimmen im Gegensatze des Standpunktes der bloßen Reflexion, und darauf beruht namentlich die Konstruction der Weltgeschichte, durch die sie bisher Unerhörtes zu leisten anspricht. Denn die tiefere geschichtliche Auffassung, die unserer Zeit eigen ist, erklärt zwar auch die geistigen Erzeugnisse einer Nation sämmtlich als ein Ganzes aus Einem Princip, nämlich dem inwohnenden Sinne dieser Nation, z. B. etwa die griechische Kunst, Wissenschaft, Sitte, Staatsverfassung aus dem Sinne der Schönheit. Aber die spekulative Philosophie thut weit mehr als dieß. Sie erklärt aus dem Einen Principe nicht minder auch die äußeren Zustände und Begegnisse der Nation. Daß die Griechen von schöner Korporisation waren, daß sie in mehrere Stammstaaten zerfielen, damit sie ein mannigfaches und doch harmonisches Ganzes darstellten, daß sie gerade so viel Waffenglück hatten, um ihre Unabhängigkeit zu behaupten, nicht so viel, um Eroberungen zu machen, damit die in sich geschlossene Gestalt des Kunstwerks nicht verrückt werde, daß Alexander als Jüngling starb, weil er dieses Volk der Jugend repräsentirte u. s. w., alles das ist nach der spekulativen Auffassung nicht minder ein nothwendiges Ergebniß der Idee der Schönheit und des Kunstwerks, als die Lykurgische Staatsverfassung, die attische Tragödie u. s. w, und tiefer gegangen ist dieses griechische Princip der Schönheit selbst wieder ein Ergebniß des dialektischen Prozesses des Willens. Der substantielle

Wille (Allgemeinheit, höhere objektive Macht über den Menſchen) ſetze ſich als ſeinen Gegenſatz den ſubjektiven Willen (Recht und Thätigkeit des einzelnen Menſchen) gegenüber, beide aber, noch nicht auseinandergeſetzt (wie in der römiſchen Welt), ſondern in idealer Einheit (Wechſeldurchdringung) gehalten, ſeyen eben dieſes Reich der Schönheit. So iſt es der dialektiſche Prozeß des Willens, der als abſoluter und einziger Grund ſowohl die innere Geiſtesrichtung als die äußere Beſchaffenheit, Zuſtände und Schickſale des griechiſchen Volks beſtimmte.

Allein da nun doch alle Vorgänge auf Kauſalnexus beruhen, ſo muß man von der ſpekulativen Philoſophie die Erklärung fordern, wie die logiſche Entfaltung der Idee auf dieſen Kauſalnexus wirke. Wollte man auch jene logiſche Operation ſich gefallen laſſen, nach der angeblich die Kategorie von Urſache und Wirkung, ebenſo wie des Zwecks, ſelbſt und als ſolche ſich in jene höhere des abſoluten Zuſammenhangs auflöſt, alſo an ſich als bloßer Schein ſich herausſtellt, ſo iſt doch damit nicht erklärt, wie eine ſpezielle Idee dieſe ſpeziellen einzelnen Urſachen wirkte, z. B. wie die Schönheit, als Idee des griechiſchen Lebens, den Wind wirkte, der der griechiſchen Flotte da günſtig, da ungünſtig war, oder das Fieber, das den Alexander tödtete. Zwar wird man die Erklärung damit gegeben zu haben behaupten, daß alle dieſe Umſtände von ſelbſt mit der Idee als deren integrirende Theile vorhanden ſeyen, indem dieſe ja eben die Einheit von Begriff und Objekt oder von geiſtigem Gedanken und deſſen leiblicher Verwirklichung ſey. Allein ſolches iſt nur da denkbar und begreiflich, wo das Leibliche unmittelbar und nothwendig Ausdruck eines Geiſtigen iſt, nicht aber, wo es, an ſich ſelbſt zufällig, dem Gedanken bloß als äußerliches Mittel dient; aber jener Wind oder jenes

Fieber ſind gewiß nicht unmittelbarer Ausdruck der Idee der Schönheit.

§. 15.

Der abſolute Zuſammenhang, den wir über der Reihe der einzelnen Urſachen und Wirkungen fordern, ſoll er anders zugleich mit dieſen im Einklang ſeyn, kann nirgend anders liegen als in der göttlichen Providenz. Nur ein perſönlicher Geiſt iſt im Stande, die Unzahl der einzelnen Urſachen zu Einem Reſultate zu verbinden und für die Darſtellung einer idealen Konception die dazwiſchen liegenden realen Mittel in Bewegung zu ſetzen. Nur hieraus erklärt ſich ſowohl die Dienſtbarkeit der phyſiſchen Erfolge für die geiſtigen Zwecke, als die häufig zugleich künſtleriſche Bedeutung dieſer Zwecke ſelbſt. Denn ſolche künſtleriſche Erklärungsweiſe, wie die des frühen Todes Alexander's, weil er gleich Achilles das Volk der Jugend repräſentirt, oder der Schwindſucht, an der Spinoza ſterben mußte, weil nach ſeiner Lehre die einzelnen Dinge in Gott verſchwinden*) — deren Richtigkeit in dieſen Beiſpielen ich lediglich dahingeſtellt laſſen muß — iſt keineswegs der ſpekulativen Philoſophie eigenthümlich. Sie iſt der chriſtlichen Anſchauungsweiſe von jeher unter dem Namen der typiſchen Erklärung geläufig, wobei jedoch nach echter Kunſtweiſe der Typus nicht, wie hier, als primärer, ſondern nur als ſekundärer Zweck erſcheint. So deuten von jeher Theologen den

*) Hegel, Geſchichte der Philoſophie III. 370. „Er ſtarb am 21. . . . . an der Schwindſucht, an der er ſeit lange gelitten, übereinſtimmend mit ſeinem Syſteme, in dem auch alle Beſonderheit und Einzelheit in der Einen Subſtanz verſchwindet.“ Ebenſo noch einmal 378. . . . „deren einzige Thätigkeit iſt, Alles in den Abgrund der Subſtanz zu werfen, in dem Alles nur dahinſchwindet, alles Leben in ſich verkömmt; Spinoza iſt ſelbſt an der Schwindſucht geſtorben.“

Tod Mosis vor der Betretung des gelobten Landes dahin, daß er Repräsentant des Gesetzes ist, das Gesetz aber nicht in das Gottesreich eingeht, dagegen Josua ins gelobte Land führt, weil er, wie schon sein Name zeigt, Vorbild Jesu ist, womit aber die eigentliche und primäre Ursache des Todes Mosis, sein Unglaube, dennoch nicht zurückgestellt wird. Aehnliche Deutungen finden sich auch schon in den heiligen Urkunden selbst. Solche Miterreichung der mannigfachen Zwecke und Gestaltungen bei dem Einen großen Hauptfortgange, welche diese Erklärungsweise voraussetzt, ist aber schlechterdings nur das Werk des persönlichen fürsehenden Geistes.

Die Weltgeschichte namentlich erscheint nach diesem providentiellen Standpunkt zugleich als Mittel für einen jenseits ihrer liegenden Zweck, das Gottesreich (§. 17), und als ein Zweck, als ein vollendetes Ganzes in ihr selbst, und sie ist nach der letzten Beziehung mit unbestreitbarer Wahrheit als ein Kunstwerk bezeichnet worden*). Sie ist ein Kunstwerk nach der Art ihres Fortganges, indem alle Individuen nach ihrer Natur und Freiheit handeln, und dennoch, auch des menschlichen Widerstrebens ungeachtet, ja sogar mittelst desselben, der höhere Gedanke sich erfüllt, und sie ist ein Kunstwerk nach ihrem Inhalte, als harmonisch entfaltete Darstellung und Aufeinanderfolge göttlicher Ideen. Jedes Volk und jedes Zeitalter hat deßhalb in ihr seinen besondern Beruf, es ist Träger eines göttlichen Gedankens und einer göttlichen Aufgabe in der Fortbildung des menschlichen Geschlechts. Dies ist sein weltgeschichtliches Princip. Aus ihm kömmt die Eigenthümlichkeit seines Wesens, d. i. seiner Lebenswürdigung und seiner Anlagen, aus ihm auch nicht minder vermöge göttlicher Providenz

*) Schelling, Vorles. über das akadem. Studium. 11. Vorles.

seine Zustände (Korporisation, Wohnsitze, Stammverhältnisse u. s. w.) und seine Schicksale, und daher erklärt sich die Uebereinstimmung und Zusammengehörigkeit jenes Innern und dieses Aeußern, wo eine unmittelbare Wirkung des Einen auf das Andere nicht Statt hat. Diese künstlerische Konception und Providenz ist der höhere Grund über dem empirischen Kausalnexus, den die spekulative Philosophie mit Recht postulirt, aber mit Unrecht in einem logischen Prozesse findet. Er ist auch, weil selbst eine reell wirkende Macht, nicht im Gegensatze gegen den Kausalnexus, sondern von ähnlicher Art und in engster Verbindung mit diesem. Die göttliche Liebe als oberste Ursache (Motiv) und das Reich Gottes als letztes Ziel umschließt und durchdringt auch die künstlerische Konception des Weltplanes. Dieser künstlerische und providentielle Zusammenhang ist aber, als ein Werk göttlicher Freiheit, nur in einzelnen Strahlen ahnend zu erkennen, nicht in einem rationellen System erschöpfend — gleichsam als die Totalität des göttlichen Weltplanes — darzulegen*).

*) Damit wird in keiner Weise die große Leistung der spekulativen Philosophie angefochten, daß sie Principien (Gesetze) wahrnimmt, welche der Natur oder der Geschichte oder größern Abtheilungen derselben im Ganzen, nicht den einzelnen Dingen, Klassen oder Menschen angehören, und einen ihrer eignen Natur entsprechenden daher nothwendigen Verlauf (Prozeß) dieser Principien, durch den sich Phänomene erklären, die aus der Beschaffenheit der einzelnen Gebilde, Menschen, Völker sich nicht lösen lassen. So kann man von einem mythologischen Prozeß sprechen. So ist das Princip der schönen Menschlichkeit, auf das man die griechische Welt zurückführt (die übrigens nicht bloß von Philosophen so angeschaut wurde), ein kontretes und ein wahres Princip, ohne daß man deßwegen das angeblich noch höhere Gesetz, aus dem dieses selbst wurde, den Verlauf des Willens (Begriffes) nach seinem substantiellen und subjektiven Momente zuzugeben brauchte. Solche Principien, ihren Prozeß und dessen Rhythmus zu ahnen, ist die Gabe des philosophischen Künstlers, die Schelling in so hohem Grade besitzt, und die Hegel, wiewohl minder reich damit ausgestattet, in größerem Umfang angewendet hat. Aus diesen Gründen

Auf der unendlichen ſchöpferiſchen individualiſirenden Freiheit, dann auf der unendlichen Intenſivität des göttlichen Weſens, endlich auf der Fürſehung, die den unendlichen Reichthum ſelbſtändiger Daten zur Einheit beherrſcht, beruht die unergründliche Tiefe alles Geſchaffenen, die ſelbſt, in ſoweit ſie begriffen iſt, von dem Eindrucke der Bewunderung ewig begleitet iſt. Den Spruch des Dichters: „Ins Innre der Natur dringt kein erſchaffner Geiſt", findet Hegel ungeſchickt, indem die Natur eben gar kein Inneres habe, ſondern gerade die Aeußerlichkeit der logiſchen Beſtimmungen ſey. Wäre das wirklich der Fall, dann allerdings wäre die Natur nicht unergründlich und auch nicht tiefer als das Geſetz des Dreiecks, und wäre aber auch ſchon die mächtige poetiſche Wirkung derſelben unerklärlich. Da aber eine Perſönlichkeit, ein Geiſt hinter der Natur iſt, ſo hat der Dichter vollkommen Recht.

---

hat Hegel's Philoſophie der Geſchichte einen Vorzug vor Werken der Hiſtoriker, daß dieſe meiſtens nicht zu den allgemeinen die Epoche beherrſchenden Principien dringen, nur das die Menſchen Bewegende im Auge haben, daher die Wirklichkeit nicht in derſelben Geiſtigkeit auffaſſen. Unterſtützt iſt dabei Hegel allerdings durch ſeine athlethiſch geübte Handhabung der Kategorien. Auf der andern Seite aber hat Hegel's Philoſophie der Geſchichte wieder einen durchgängigen Zug der Manierirtheit, durch den ſie hinter jedem einfachen hiſtoriſchem Werke zurückſteht dadurch, daß ſie über dieſen enthüllten konkreten Principien den falſchen Grund des logiſchen Prozeſſes geltend macht und ſo die lebendigen Erſcheinungen in die abſtrakte Denkform, die denſelben in Wahrheit fremd und äußerlich iſt, auflöſt, überdies der wirklichen Beſchaffenheit derſelben Gewalt anthut. —

Fünftes Kapitel.

Die Zeitlichkeit der irdischen Bedingungen.

§. 16.

Persönlichkeit und Freiheit Gottes, folgeweise auch des Menschen, vorausgesetzt, ist erst Geschichte im wahren Sinne möglich. Es ist dann die Weltgeschichte unzweifelhaft ein Werk der That, der göttlichen Fügung und des menschlichen Handelns. Es ist aber auch wenigstens die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß selbst die Grundbedingungen des menschlichen Zustandes, auf welchem die Weltgeschichte vor sich geht, Folge einer That des Menschen sind, daher vordem andere waren und dereinst andere seyn werden.

Gemäß der christlichen Offenbarung befand sich nämlich der Mensch in einem primitiven Zustande der Unschuld in Gott („Paradies"), durch That des Menschen erfolgte der gegenwärtige (weltgeschichtliche) Zustand mit seinen Bedingungen: der Entferntheit von Gott und der Macht des Bösen mit dessen Gefolge natürlicher Uebel (Tod, Schmerz u. s. w.). Mittelst der göttlichen That der Erlösung ist für den Menschen in seinem innersten Leben das ursprüngliche Band zu Gott wiederhergestellt. Zuletzt aber soll wieder durch die That Gottes ein ewiger Zustand sittlicher und natürlicher Vollendung eintreten („das Gottesreich") — der letztere von noch anderer, höherer Art, als jener primitive Zustand, nämlich ein solcher, in welchem die materielle Unterlage des menschlichen Daseyns ins Geistige verklärt, die Unmittelbarkeit des ersten Zustandes in die durchdringendste Erkenntniß erhoben („erkennen, wie ich erkannt bin") und, was alle Möglichkeit des Abfalls aus-

ſchließt, das innerſte Selbſt des Menſchen unmittelbar von Gott erfüllt und durchdrungen iſt („daß Gott ſey Alles in Allem").

Dieß iſt die einfache große Anſchauung des Chriſtenthums. Findet ſie an der Vorausſetzung des perſönlichen Gottes ihre Möglichkeit, ſo an dem wirklichen Zuſtande in hohem Grade ihre Beſtätigung. Denn das menſchliche Daſeyn enthält Widerſprüche, für die es keine Erklärung gibt, außer in jenem Akte der Diremtion, durch welchen die ſittliche Welt aus ihren Fugen kam. Desgleichen weiſen ſowohl der innere Zuſtand des Menſchen, die Sehnſucht und Ahnung, der Widerſpruch zwiſchen Anforderung und Erfüllung, als die äußere Geſtalt der ſittlichen Welt, die Ungerechtigkeit der irdiſchen Schickſale (Kant), der nie entſchiedene Kampf der Wahrheit mit der Lüge u. ſ. w., ja ſelbſt die thatſächlichen ſocialen Einrichtungen, z. B. das unvertilgbare Vorhandenſeyn einer Kirche neben dem Staate, auf jenen verheißenen Zuſtand der Vollendung hin. Er iſt die Idee, auf welche alle Fäden der ſittlichen Welt hinauslaufen.

Die ſpekulative Philoſophie konnte ſich gegen die Tiefe dieſer chriſtlichen Enthüllung des Weltzuſammenhanges nicht verſchließen. Aber was dort That und Geſchichte iſt, das wird ihr zum ewig vorhandenen logiſchen Verhältniß. Wie ihr die Welt nicht ein Faktum, ſondern das Beſondere ſchon dem Begriffe nach im Allgemeinen geſetzt iſt, ſo auch iſt ihr der Sündenfall nicht ein Faktum, ſondern es liegt im Begriffe, daß die Subjektivität ſich zum äußerſten Gegenſatze gegen das Subſtantielle vertiefen muß, damit Dieſes dadurch zu ſeinem vollen Bewußtſeyn komme, oder auch daß eine Perſönlichkeit iſt (ein „für ſich"), die als ſolche ſich dem Allgemeinen gegenüber ſtellt, alſo das Bewußtſeyn als ſolches iſt ihr

die Sünde*). Die Auferstehung ist nicht eine Thatsache, die vor achtzehnhundert Jahren sich ereignete und dereinst sich wiederholen wird, sondern sie ist das, was zu allen Zeiten, in jedem Augenblick vor sich geht, wenn der Mensch sich in seinem Bewußtsein wieder der Substanz hingibt, und so dadurch, daß die vernünftige Welt fortdauert (da er ja nicht mehr Ich seyn will), auch fortdauert. Das Reich Gottes ist nicht die zukünftige Welt jenseits der irdischen Zustände, sondern die immer vorhandene Einrichtung des Staats in seiner Architektonik von Vernunftbestimmungen**). Danach sind denn die Bedingungen des gegenwärtigen irdischen Zustandes ewige. Es wird nie anders seyn, als daß der Mensch in Sünden geboren wird, und das Dichten des menschlichen Herzens von Jugend auf böse ist, nie anders, als daß Schmerz sein Leben erfüllt, und der Tod es beendigt. Das Bewußtseyn aller Völker, die Tradition durch die ganze Geschichte des Menschengeschlechts weist auf ein verlornes Paradies hin und auf eine verheißene jenseitige Zukunft. Ein Schmerz und Eine Hoffnung erfüllt das menschliche Leben in seiner Tiefe. Die Hoffnung wird hier entzogen und für den Schmerz nur das Heilmittel geboten, sich in Gedanken über ihn zu erheben. Was ist nun

---

*) Z. B. Hegel's Rechtsphilosophie §. 139. Encyklopädie S. 55. Religionsphilosophie (1840) III. 259. 260.

**) Z. B. Hegel's Rechtsphilosophie §. 258. (S. 313) 270. 360. Geschichte der Philos. III. 133. Philos. der Religion II. 250 und folg. Hegel's eigne Aeußerungen sind zwar nicht so unverhüllt als die seiner jüngern Schule, aber um deßwillen doch nicht minder unzweideutig. — Auch Fichte hat eine ähnliche Stellung gegen die Verheißung des ewigen Reiches wie Hegel. Er findet nämlich die Ewigkeit und Seligkeit auch nur diesseits, und zwar in der übersinnlichen und nur darum auch überzeitlichen Natur des Ich (der Persönlichkeit), und der übersinnlichen und darum überzeitlichen Bedeutung des moralischen Handelns, während Hegel sie in den äußeren Gestaltungen des irdischen Lebens findet.

das wiſſenſchaftliche Motiv, jene Annahme des religiöſen Glaubens zu läugnen, d. h. nicht ſie für unerwieſen (denn das verſteht ſich von ſelbſt), ſondern für unwahr, für unmöglich zu erklären? Kein anderes als jene erſte Vorausſetzung, daß es keinen perſönlichen Gott gibt, der da ſchaffen und verändern kann, daß Alles logiſch nothwendig, ſohin gleichmäßig ewig iſt, wonach dann auch die Widerſprüche in der Welt nur logiſch ihre Löſung finden können. Allein die Widerſprüche in der Welt ſind nicht nur logiſche Gegenſätze, ſondern reale Konflikte, für die keine logiſche Nothwendigkeit beſteht, die eben ſo gut in Einklang ſeyn könnten, ja ſollten, und ſie können ihre Löſung nicht in einer logiſchen Einigung, einem reichern Begriff, ſondern nur in einer realen Veränderung erhalten. So namentlich iſt die Einigung des ſubſtantiellen und individuellen Willens, die Hegel ſelbſt als Vernunftpoſtulat betrachtet, nie durch den Staat, wie er annimmt, wirklich gewährt. Denn der individuelle Wille, der der Militair- und Polizeimacht im Hintergrunde bedarf, damit er den ſubſtantiellen erfülle, iſt dieſem nicht wahrhaft geeinigt. Nur das Gottesreich, in welchem der menſchliche Wille innerlich vom göttlichen durchdrungen iſt, enthält dieſe Einigung.

§. 17.

Die Weltgeſchichte nimmt hiernach nur den Raum des irdiſchen Daſeyns ein. Ihre Aufgabe iſt es, den unentfalteten Zuſtand der Menſchheit zu dem der völligen Entfaltung zu erheben. In Folge des menſchlichen Falles geht aber dieſe Entfaltung nicht in Gott, ſondern außer ihm vor ſich. Sie iſt deßhalb auch bloß Entfaltung, nicht zugleich fortgeſetzte neue Schöpfung, nicht Erhöhung des innerſten Weſens und Vermögens durch Zuſtrömen neuer göttlicher Kräfte, nicht

wirklicher Fortschritt. Die Weltgeschichte enthält demnach allerdings eine stete Steigerung der Selbstbewußtheit (Reflexion, Spekulation), der Herrschaft über die eignen geistigen Kräfte, dadurch der Uebermacht über die Natur (Technik), der Herrschaft über die vereinten Kräfte und dadurch über den Gemeinzustand (neuerer Staatsmechanismus) — insofern zeigt die Weltgeschichte eine stete Perfektibilität. Allein durch diese Entfaltung wird die entfaltete Substanz selbst, der menschliche Sinn und Geist, keineswegs verbessert und erhöht. Daher haben weder das sittliche Wesen und die schöpferische (künstlerische) Kraft des Menschen eine Steigerung, noch die philosophische Einsicht in die ewigen Gründe eine generische Erweiterung in der Geschichte. Ueberdieß entfaltet sich in gleichem Maaße auch das Böse, das nun auch zum menschlichen Wesen gehört, mit seinem Gefolge von Uebeln, und durchdringt überall jene Steigerung der geistigen Kräfte. Daher mindern sich mit der Kultur die Unschuld, die Natürlichkeit, der einfache Lebensgenuß. Ja die gesteigerte Kultur gebiert oft gerade durch dieses Mitwuchern des Bösen Zustände der Unkultur, der Dumpfheit und Beschränktheit *). — Innerhalb dieser Schranken gebannt, kann denn die Weltgeschichte nie zu einem generisch höhern Zustande des Menschengeschlechts führen; niemals ist sie ein Verlauf, eine Reihe, die von selbst an ihrem Ende zum

*) Einige von der Schule Hegel's leiten daraus, daß Gott die Weltgeschichte lenkt, die Folgerung her, daß das Jetzige, Letzte immer das Beste seyn müsse, daher die moderne Zeit durchaus besser als das Mittelalter oder die Zeit der ersten Kirche, das preußische Landrecht die vollkommenste Gesetzgebung, die französischen Zustände besser als die englischen, der jetzige Unglaube besser als der alte Glaube. Man hätte auch unter den byzantinischen Kaisern und zehn Jahre vor Luther so räsonniren können. Wenn Gott wirklich nur der „Weltgeist" Hegel's wäre, dann wäre die Folgerung richtig.

Zuſtande der Vollendung würde*). Dieſer kann vielmehr nur durch eine That Gottes erfolgen, welche die Grundbedingungen des irdiſchen Zuſtandes aufhebt. — —

Nur für das Verhältniß des Menſchen zu Gott, die Religion, greift Gott ſchon in dieſem Zuſtande der Entferntheit von ihm dennoch unmittelbar ein, um das zerriſſene Band wieder herzuſtellen und das Böſe, die Sünde, zu tilgen — die Offenbarung und Erlöſung. Durch den ganzen Gang der Weltgeſchichte, als das Reich der natürlichen Entfaltung, zieht ſich daher die göttliche Oekonomie der Erlöſung als ein unſichtbar ſichtbares übernatürliches Reich, ein Eingreifen der ewigen jenſeitigen Welt, um die dieſſeitige, die in ſich ſelbſt kein Band zu ihr hat, zu ihr zu führen. Seine Wirkſamkeit iſt im Innerſten anderer Art, unmittelbar perſönliche That Gottes, welche die Stellung des Menſchen zu Gott weſentlich ändert und den Menſchen über die Grundbedingungen ſeiner Natur erhebt — Offenbarung, Gnade, Wunder. Die Perſönlichkeit Gottes vorausgeſetzt, iſt das Wunder gerade ſeine natürliche Wirkungsweiſe, und es iſt unnatürlich (bloße Folge menſchlicher Schuld), daß Gott ſeine unmittelbare perſönliche That zurückzieht oder verbirgt, daß er die gegebene Natur in ihrer Mangelhaftigkeit bloß nach ihren eignen Kräften gewähren läßt. Dieſe Offenbarung und Erlöſung wirkt nun zwar mittelbar auch auf jene natürliche Entfaltung, da die Religion nothwendigen Einfluß auf die Geſittung und Bildung übt; aber ihre übernatürliche Kraft beſchränkt ſich auf die Religion, das innerſte Band zu Gott. Die Zuſtände des Menſchen werden durch ſie nicht vom Charakter der Zeitlichkeit

*) Dieß iſt ein Hauptgrund gegen die Rothe'ſche Lehre über Kirche und Staat.

befreit, noch die theoretische Erkenntniß über ihre Gränzen erweitert. Dieses verkennt man, wenn man vom Christenthum und den Bedingungen des neuen Bundes Entbehrlichkeit des Königthums, ja der bürgerlichen Obrigkeit überhaupt, Aufhebung der Todesstrafe (Schleiermacher) und Aehnliches erwartet. Desgleichen wenn man (etwa in Folge der Wiedergeburt) eine philosophische Erkenntniß ganz neuer Art anspricht. Gott ist uns nur von der sittlichen Seite (Gerechtigkeit, Liebe, Heiligkeit), nicht auch von der schöpferischen und intellektuellen Seite (Macht, Weisheit, Schöpfungsplan) offenbar. Auf dieser Verwechselung beruht es, wenn man den apostolischen Ausspruch, daß der Geist die Tiefen der Gottheit enthülle, anruft, um das Unternehmen der spekulativen Philosophie zu rechtfertigen.

§. 18.

Wenn demnach die Thatsache einer ursprünglichen menschlichen Schuld unentbehrliches Erklärungsmoment des zeitlichen Zustandes ist, so darf doch dieser destruktive Akt durchaus nicht als positive und konstitutive Ursache desselben betrachtet werden. Das Böse ist nicht gestaltend, es erzeugt keine Ideen, es kann sie nur trüben und alteriren. Daher können Recht und Staat ihrer Idee nach nicht aus der Sünde oder der Sündhaftigkeit des Menschen abgeleitet werden, sondern nur ihre zeitliche Beschaffenheit (die Aeußerlichkeit des Rechts und die Gottgetrenntheit des Staats) ist daraus abzuleiten. Desgleichen darf die Weltgeschichte ihrer Idee nach nicht als eine Folge des Falles angesehen werden. Der primitive Zustand des Menschen (Paradies) bedurfte ja, wie die Kirche selbst annimmt, nach ewiger göttlicher Idee erst noch einer Entfaltung zum vollendeten Gottesreiche. Nur daß diese

Entfaltung außer Gott vor ſich geht, iſt Folge des Abfalls. Die ſittliche Welt hat deßhalb ihre abſoluten Charaktere, die in allen Stufen und unter allen Bedingungen ihr nothwendig angehören, und es fällt auch die Stufe des irdiſchen Zuſtandes nicht aus dem Ganzen des Weltplans heraus. Es ſind die ewigen Verhältniſſe, wenn auch in trüber und geſtörter Weiſe, in ihr vorhanden, und es iſt ſelbſt der Zuſtand der Vollendung ſchon als Keim und Macht in ihr gegenwärtig und wirkſam; wenn das auch dem empiriſchen Menſchen, der nur die Gegenwart auf ſich wirken läßt, verborgen bleibt. Er iſt inſofern allerdings nicht bloß ein Jenſeits, das heißt, er iſt nicht ein pnrer Gegenſatz des Dieſſeits; aber ſeine wahrhafte Realiſirung iſt in dem Dieſſeits nicht gegeben, ſondern jenſeits zu erwarten. — Dieſe Nähe und Gegenwart des höhern Reiches zugleich im Zeitlichen anzuſchauen, iſt praktiſch das Streben der Religion, nicht minder aber auch theoretiſch die Aufgabe echter Spekulation.

Ein Charakter des irdiſchen Zuſtandes iſt namentlich die Zerſplitterung der Momente, die im Ewigen zwar unterſchieden aber in unauflöslicher Durchdringung ſind. So vor Allem Gott und Menſch, ſo Recht und Moral, Staat und Kirche, Philoſophie und Theologie u. ſ. w. Es iſt daher die Aufgabe, ebenſo ſehr die tiefere Einheit dieſer Momente, als die Nothwendigkeit ihrer fortwährenden Geſchiedenheit in der irdiſchen Exiſtenz feſtzuhalten. Die ſpekulative Philoſophie hat hierin eine tiefe Wahrheit, daß ſie die Einheit dieſer Gegenſätze (richtiger dieſer Momente) vorausſetzt und nachzuweiſen ſucht. Aber ein Irrthum iſt es, daß ſie dieſelben auch in ihrer empiriſchen Geſtalt als Eins glaubt und eine Einheit ſucht, die ſie in dieſer Geſtalt haben ſollen. Dahin gehört es z. B., Staat und Kirche in ihrer empiriſchen Geſtalt für Eins zu halten

und deßhalb die Einheit desselben Oberhauptes mit gleicher Stellung für sie zu suchen (Marheineke).

Sechstes Kapitel.

Das menschliche Erkennen.

§. 19.

Da Gott als Person ebenso uranfänglich reales Seyn und reale Macht (Wille, That, Liebe, Schöpferkraft) als Intelligenz ist, beides in unauflöslicher Einheit, demzufolge auch alles Geschaffene ein ursprünglich ebenso sehr Reales als vernünftig Bestimmtes ist, so ist alles Erkennen (göttliches oder menschliches) nicht Auflösen des Realen (Objektes) in Denkbestimmungen, sondern Aufnehmen desselben als eines Spezifischen und gleich Uranfänglichen, ewig von den Denkbestimmungen Verschiedenen, und dieß ist Anschauung. Sie ist keineswegs nothwendig sinnlicher Art, auch die Wirksamkeit des Geistes kann nur durch Anschauung erkannt werden. Faßt man dagegen, wie Hegel oder früher schon Fichte, alle Realität selbst nur als logische Emanation, dann besteht das Erkennen allerdings darin, „einem Gegenstande das Sinnliche zu nehmen und ihn zum Gedanken zu machen“*). Aber das ist, wie jedes Beispiel zeigt, unrichtig. Es bleibt bei dieser Auflösung des Objekts in Denkbestimmungen immer etwas übrig, das auch nicht nothwendig sinnlicher Art ist, und dieses Etwas ist

*) Hegel's Rechtsphilosophie §. 4. S. 33. Weiter ausgeführt in Encyklopädie §. 223 u. folg. —

gerade das Bedeutendſte, die Sache ſelbſt*). Nur dadurch, daß alle Erkenntniß zuletzt Anſchauung iſt, erklärt es ſich, daß wir auch das Individuelle erkennen. Bloß aus dem Allgemeinen, das die Denkbeſtimmungen ſind, wäre das nicht möglich; denn zwiſchen dieſen und dem Individuellen bleibt eine nie auszufüllende Kluft. Die Anſchauung aber als das der Perſönlichkeit und That Korreſpondirende iſt von vornherein ein Aufnehmen des Allgemeinen und Individuellen zumal, beides als gleich uranfänglich. Hierin beſteht eben das Konkrete, das ſelbſt der geringſten ſinnlichen Anſchauung einen Vorzug vor der abſtrakten Spekulation (dem Auflöſen in Denkbeſtimmungen) ertheilt, der aber natürlich dem geiſtigen Schauen noch in viel höherer Weiſe zukömmt. Wie das nun möglich ſey, und was das heiße, eine Realität anſchauen, ins Denken aufnehmen, kann nicht weiter definirt, nicht nachgewieſen (d. i. aus etwas Anderem begreiflich gemacht) werden. Es iſt ſo wie Perſönlichkeit, die in Thun und Anſchauen eben beſteht, das Urſprünglichſte, da es gibt. Einheit dieſes Realen und der Anſchauung deſſelben (des „Idealen") beſteht allerdings, ſie liegt aber nicht darin, daß das Reale ſelbſt pure Vernunft (Denken) wäre, ſondern in der Perſönlichkeit, welche und welche allein ſolche Einheit iſt.

Jede Erkenntniß ſetzt aber danach ein Objekt und deſſen unmittelbare Gegenwart voraus, das ſie anſchaue. Der Charakter des menſchlichen Erkennens iſt es nun, daß der Menſch, wie er ſeiner Exiſtenz nach aus der Grundlage der Natur erſt

*) So z. B. wenn Hegel (Naturphiloſophie §. 203), Waſſer, Luft und Feuer „zu Gedanken macht", indem das Feuer nicht Anderes ſey als die „für ſich ſeyende Unruhe der Individualität" u. ſ. w.; ſo erhält man Mancherlei, was von Waſſer, Luft, Feuer geſagt werden kann, nur nicht Waſſer, Luft, Feuer ſelbſt.

zur Persönlichkeit erhoben ist, so auch zuerst an den Gegenständen außer ihm, der Natur, zum Bewußtseyn kömmt, bevor er sich selbst Gegenstand des Bewußtseyns wird (Locke), und deßhalb die sinnliche Anschauung die Basis aller seiner Erkenntniß bildet, ferner daß seine Erkenntniß von Dingen außer ihm rein receptiv ist. Das Gegentheil hievon in beider Hinsicht sagen wir von Gott aus, wenn wir ihn als „Schöpfer" bekennen. Denn danach ist er Person, sohin seiner bewußt, bevor er Objekte außer ihm hatte, und sind seine Gedanken nicht die Wirkung der Dinge, sondern deren Ursache, wie denn auch Kant die Spontaneität als den Unterschied göttlicher von menschlicher Erkenntniß bezeichnet. Dann bleibt als Objekt göttlichen Erkennens bloß das eigne Seyn und die eigne That Gottes. Das „Wie" aber solchen spontanen Anschauens ist über unserer Erkenntniß*).

§. 20.

Das Problem des menschlichen Bewußtseyns von äußern Dingen umfaßt die doppelte Frage. Fürs Erste: wie ist es

*) Mit Recht behauptet nun die Philosophie (Spinoza, Hegel), daß in Gott Gedanke und Objekt (richtiger Anschauung und That) Eins und zumal sind, nur daß sie fälschlich Beides nicht als Thaten, sondern als Bestimmungen Gottes, und daß sie (wenigstens Hegel) die göttlichen Gedanken nicht als Anschauung konkreter Objekte, sondern als bloße Kategorien auffaßt. Durch Letzteres namentlich würde freilich begreiflich werden, wie in Gott Gedanken sind, die den Dingen als ein Prius, zwar nicht der Zeit, wohl aber dem Begriffe nach, vorausgehen als ihre Ursache (— die gesammte Hegel'sche Logik —), während die christliche Anschauung auf die Schwierigkeit stößt, was Gott dachte, bevor er die Welt schuf. Allein aus diesen Gedanken, d. i. Kategorien, können eben in Wahrheit niemals die Dinge entstanden seyn. Im Gegentheil die Kategorien oder ontologischen Bestimmungen, soweit sie sich auf die Schöpfung, nicht auf Gott selbst beziehen, gehen der Schöpfung keineswegs voraus, sie sind die Wirkung einer und derselben That, welche die Schöpfung real und ideal setzt.

möglich, daß überhaupt zwei Exiſtenzen (das Objekt und Ich) auf einander wirken? und fürs Andere: wie kann insbeſondere ein körperliches Ding eine intellektuelle Wirkung (Vorſtellung) hervorbringen? — Es löſt ſich damit, daß die Exiſtenzen ebenſoſehr ſelbſtändig, als durch die Eine Subſtanz des Univerſums erfüllt und umſchloſſen ſind, und daß alle Wirkung ſelbſtändiger Exiſtenzen, ſohin auch die der Körper auf uns, ihrem innerſten Weſen nach That, ſohin real-intelligible Wirkung iſt.

Man hat die Frage ſeit Kant und Fichte bloß ſo geſtellt: wie kann ein Ding Vorſtellungen wirken? Die Vorfrage aber iſt: wie kann überhaupt Eines auf das Andere wirken, alſo ebenſoſehr, wie kann ein Vernunftweſen auf das andere, wie ein Ding auf das andere wirken? Die Leibnitz'ſche Unterſuchung beſchäftigt ſich mit dieſer Vorfrage und endet mit dem Reſultate, daß die eine Exiſtenz ſchlechterdings nicht auf die andere wirken könne. Leibnitz ſtößt ſich nicht, wie Fichte, an der Heterogenität von Materie und Geiſt, da er ja von vornherein die „ganze Welt intellektualiſirt"; ſondern er ſtößt ſich an der abſoluten Geſchloſſenheit jeder Exiſtenz („Subſtanz"). Es iſt aber die That, und nur die That, in der die Möglichkeit aller wechſelſeitigen Einwirkung beſteht. Die That iſt das von Leibnitz vermißte „Fenſter", durch welches die Monaden aus ſich herauskommen, und er findet es nicht, weil er die Exiſtenzen als „Subſtanz" (in ſich geſchloſſenes Seyn) und nicht als Perſönlichkeit faßt. Auch die materiellen Dinge, wie ihr Seyn im Innerſten nichts Anderes iſt als Wille*), ſo auch

*) Schelling über das Weſen der menſchlichen Freiheit, d h. es iſt nicht Wille der materiellen Dinge, ſondern Wille des Principiums der geſammten Natur, der die Realität in ihnen iſt, den Widerſtand wirkt u. ſ. w.

und in demselben Sinne ist ihre Wirkung nichts Anderes als That. Deßwegen und nur deßwegen ist, nach Trendelenburg's Ausdruck, „die Bewegung das Grundphänomen der ganzen Natur", so z. B. „wenn der Stein ruht, bewegt ihn die Schwere unaufhörlich nach dem Mittelpunkte der Erde." Die Lehre, daß wir die Objekte deßwegen ins Denken aufnehmen können, weil sie selbst intelligibel sind (d. i. weil dieselbe Vernunft, die in uns ist, auch die Substanz der Dinge ist), macht das Erkennen nicht begreiflich; denn ihr gemäß würden wir doch nur immer das Intelligible an ihnen, die vernünftige Form und Begränzung, ins Erkennen aufnehmen; nicht aber ihr Spezifisches, Reales, das gerade ihre innerste Existenz ausmacht. Nur dadurch ist unser Erkennen erklärlich, daß die Dinge auch dieser spezifischen Realität nach Erzeugnisse und fortwährende Wirkung einer Persönlichkeit, That, sind, und umgekehrt das Erkennen ein Aufnehmen des Realen als solchen (§. 19) ist*).

---

*) Es ist hienach ein bedeutender Schritt, durch welchen die Philosophie die rechte Bahn betrat, daß Trendelenburg (logische Untersuchungen) die Logik auf ein reales Princip, die Bewegung, gründet, aus diesem sowohl die sinnlichen Anschauungen von Raum und Zeit als die Kategorien genetisch werden läßt. An ihrem Ziele jedoch scheint mir die Philosophie damit nicht zu seyn. Denn die Bewegung selbst ist nicht das Ursprüngliche, sie selbst ist nur Wirkung oder Attribut der That. Die That ist die Urbewegung. Nur aus der Identität der Person und der That kommt deßhalb auch der Bewegung „der stetige Zusammenhang, der das Wesen der Bewegung ist" (185). Der Dichter sagt: „Am Anfang war die That." Ist diese wirklich das Principium des Seyns, so nothwendig auch des Erkennens. Sie ist, wie Trendelenburg es postulirt, das dem Seyn und Denken „Gemeinsame", ist das nur „aus sich Erkennbare, aus sich selbst Stammende" (denn die Bewegung stammt aus ihr oder ist aus ihr abstrahirt), „das sich nur erzeugen, nicht zerlegen läßt", sie ist „das Einfache", wenn man „einfach" nicht im Gegensatze gegen das Reiche, Vielbezügliche, sondern nur gegen das Zusammenge-

Die Vorausſetzung alles Erkennens iſt nun freilich die Immanenz Gottes in uns wie in den Dingen; ohne die Eine Weltſubſtanz wäre natürlich kein Zueinanderkommen möglich. Aber deßhalb iſt es keineswegs Gott, der in uns die Dinge erkennt (Er erkennt ſie in ganz anderer Weiſe als wir), ſondern wir erkennen kraft der Selbſtändigkeit der Kreatur dieſelben lediglich als wir. — Was dem unbefangenen Menſchen ganz natürlich vorkommt, daß die Dinge außer uns ſind und als ſolche unſere Vorſtellungen wirken, das wird der beginnenden Reflexion unbegreiflich. Ja da kein Eindruck erfolgt ohne eigne Thätigkeit des Bewußtſeyns, ſo liegt ſogar der Zweifel nahe: Iſt es nicht lediglich mein Vorſtellen, das Alles das macht? Ich habe doch ſchlechterdings keine Probe, daß Alles nicht bloß die Welt meines Bewußtſeyns, ſondern wirklich eine äußere Welt iſt? Dieſer Zweifel iſt ganz natürlich. Der wahre Zuſtand wäre nämlich, daß die Welt wirklich eben ſo ſehr in uns, und zwar realiter und nicht bloß idealiter in uns, wäre, als außer uns. Denn wenn der Menſch, wie er

---

ſetzte faßt. Durch das Princip der That würde ſich jene real genetiſche Erzeugung der Kategorien noch befriedigender ergeben, als durch das der Bewegung (ſo z. B. habe ich in derſelben Weiſe, wie Trendelenburg S. 132 die Unendlichkeit aus der Bewegung genetiſch ableitet, dieſe Ableitung aus der That verſucht in Philoſ. des Rechts Bd. I. Buch V. Abſchn. 3. S. 512), denn es würde durch ſie die geſuchte Einheit zwiſchen der Kategorie der Urſache und der Kategorie des Zweckes, ſo wie nicht minder zwiſchen den Kategorien der Modalität (die ein thätiges Erkennen vorausſetzen) und den Kategorien des äußern Objekts gewährt. Damit beſtreite ich nicht Trendelenburg's Theorie der Logik, ich befinde mich vielmehr mit ihr auf einem und demſelben Boden, ſondern halte nur dafür, daß ſie auf ein noch tieferes Centrum zurückgebracht werden könne, daß ihr namentlich für ein Geſammtſyſtem der Philoſophie noch der letzte beſiegelnde Punkt fehlt. Geſchähe dieß in der gediegenen und erſchöpfenden Weiſe, wie dieſe „logiſchen Unterſuchungen", ſo wäre meines Erachtens die Wiſſenſchaft der Logik für alle Zeiten feſtgeſtellt.

sollte, in Gott wäre, so würde er die Schöpfung gleich als seine eigne That anschauen.

§. 21.

Auch unsere Erkenntniß des höchsten Objekts (Gottes und des Universums in Gott) kann demnach ihrer wahren Beschaffenheit nach nur Anschauung („Schauen") seyn. Wie nämlich die Persönlichkeit als Totalität in jeder ihrer Beziehungen, Kräfte, Akte, gegenwärtig ist (s. o. §. 5), so auch ist das wahre geistige Erkennen ein Anschauen der Totalität in jedem Einzelnen oder jedes Seyenden in dem All des Seyenden*), und zuletzt in seinem Urgrunde, in Gott. Dieß ist das „Schauen" der heiligen Schrift. — Allein solche Anschauung ist in dem Zustande der Entferntheit von Gott nicht möglich, weil jenes Objekt (Gott und seine Wirksamkeit im Universum) uns nicht präsent ist, ohne Präsenz des Objekts aber, wie eben gezeigt worden, es keine Anschauung gibt. In diesem Zustande schauen wir daher nur die einzelnen geschaffenen Objekte als

*) Nur hierin besteht auch das wahre System. In der Kant'schen Periode, die sich bewußt und ehrlich zum Formalismus bekannte, wurde das System in der vollständigen und sichern Ausmessung der Denkformen gefunden, d. i. daß die Formen alle aufgezeigt seyen, innerhalb deren sich jede mögliche Erkenntniß bewegen müsse (Kategorientafel). Von Fichte bis Hegel dagegen wird das System in der methodischen Erzeugung gefunden, daß alle Erkenntniß von einer ersten Annahme an gewonnen werde ohne Zusammensetzung und ohne Hereinnehmen von Außen, ähnlich wie die Gefäße des jüdischen Tempels von getriebener Arbeit seyn mußten. Dieses System aber hat den doppelten Mangel, den des bloß logischen und den des bloß successiven Charakters. Die einheitliche genetische Hervorbringung ist allerdings eine wahre Anforderung an das System, aber diese muß reale Erzeugung, nicht bloß logischer Fortgang seyn, und es ist sowohl das Erste, Erzeugende (Gott) kein Einfaches, sondern eine Fülle des Seyns, als auch die Erzeugung überall einen Reichthum der Beziehungen schlägt, wonach jene bloß successive Ordnung selbst schon in der Logik als unwahr erscheint.

einzelne, den geiſtigen Totalzuſammenhang derſelben aber, der eben in und durch Gott iſt, können wir nicht anſchauen, ſondern wir ſuchen wieder durch iſolirte Beziehungen (Abſtraktion und Kombination) und durch Vermittelung aus dem angeſchauten Einzelnen (Schlüſſe) den Zuſammenhang zunächſt nur des Einzelnen zu Einzelnem, dann auch, mit großer Anſtrengung und beſchränktem Erfolge, des Ganzen — dieß iſt das diskurſive Denken (Kant).

Was dem menſchlichen Erkennen in dieſem Zuſtande verbleibt, iſt dann:

1) Die Anſchauung von der bloß abſtrakten Form des Weltganzen und der Weltbeziehungen (der Einheit, des Entfaltens u. ſ. w.) gelöſt von ihrem Inhalte — dieß iſt „die Vernunft“*) mit ihren Denkformen. Dahin gehört beſonders das, was Kant die „Ideen oder Principien der reinen Vernunft“ nennt, z. B. die Totalität des Bedingten müſſe ein Unbedingtes als Urſache haben, die Totalität der Welt müſſe eine Quantität, Gränze haben u. ſ. w., desgleichen der Satz des Ariſtoteles, über dem Bewegten müſſe es ein Unbewegtes geben, desgleichen der ontologiſche Beweis u. ſ. w. Die Kategorien, Axiome und Vernunftideen Kant's ſind nämlich keineswegs bloß die Mittel, das Objekt zur Einheit unſerer Apperception zu bringen, wie er es darſtellt, ſondern ſie ſind die Beziehungen des Objekts ſelbſt und ſeiner Einheit. Dieſes Element unſeres Erkennens iſt der Gegenſtand aller Logik und Dialektik.

2) Das thätige aber nur diskurſive Denken, das in den (zunächſt den ſinnlichen, dann auch den unter 3. erwähnten

*) Nach der Terminologie der Philoſophie, die in dieſer Hinſicht von Kant bis Hegel dieſelbe iſt.

geistigen) Anschauungen versirt, und hier durch Abstraktion und Kombination und besonders durch Induktion und Analogie Resultate sucht. Dahin gehört z. B. das Aristotelische: „Die Natur strebt nach dem Vollkommnen", desgleichen Jakobi's: „Das Todte, Unbewußte, kann nicht das Lebendige, Bewußte, hervorgebracht haben", desgleichen der Beweis Gottes, den Kant den „physiko-theologischen" nennt, so wie die höhere intellektuelle Thätigkeit in allen empirischen Wissenschaften.

3) Endlich aber auch ein Rest des Inhaltes jener eingebüßten Anschauung von Gott und den Beziehungen unseres Wesens und des Universums zu ihm. Denn diese ist so nothwendig zum Wesen des Menschen, daß, wenn sie völlig fehlte, sein Begriff selbst aufhörte. Dahin gehört die Platonische „Erinnerung", die „Ideen" oder „Vernunft" Jakobi's. Unsere ganze sittliche Erkenntniß hat lediglich diese Intuition zur Grundlage; das Gute, die Liebe u. s. w. können wir weder sinnlich wahrnehmen, noch (wie unten §. 29 zu zeigen) aus jenen erstgenannten beiden Erkenntnißquellen schöpfen. Im Gewissen ist eben auch noch die einzige Präsenz Gottes, und das Gute ist eine Realität, die, vermöge unserer unzerstörbaren Natur als Menschen, unser eignes Wesen bildet, daher eine unmittelbare Anschauung unserer selbst. Aber auch unsere theoretische Erkenntniß von Gott und den übersinnlichen Dingen hat ihr Centrum und Fundament an diesem Reste einer unmittelbaren geistigen Anschauung.

Diese drei Elemente unseres Erkennens, einzeln oder selbst in ihrer Vereinigung, sind dennoch nicht im Stande, die wahrhafte Erkenntniß der übersinnlichen Dinge, d. i. ihre Anschauung, zu ersetzen. Die „Vernunft" im obigen Sinne führt für sich allein nothwendig zum Irrthum, da sie den Umriß für den Gehalt bietet, und gibt auch bei richtigem Gebrauche doch nur

den dürftigsten Theil der Erkenntniß. Der in den Objekten thätige Verstand mit seinen Schlüssen und Analogien u. s. w. führt bei Dingen jenseits der Erfahrung immer nur zu einer Probabilität. Der Rest jener ursprünglichen geistigen Anschauung aber ist nur ein dunkles nebelhaftes Bild, eine bloße dämmerige Ahnung, dem Gesichte eines hochbejahrten Greises vergleichbar. Diesem edelsten Organe thut sich nun zwar die Gottheit selbst kund durch Offenbarung, und hier ist daher das Centrum für die Erkenntniß von den göttlichen Dingen. Aber die Offenbarung hat nur einen beschränkten Umfang für einen bestimmten praktischen Zweck (das Seelenheil), und auch bei ihr ist doch das Objekt (Gott) nicht unmittelbar und konstant gegenwärtig, sondern bleibt immer jenseits, nur in besonderen Momenten herüberwirkend. Es fehlt also immer sowohl die Vollständigkeit (Geschlossenheit in sich) als die Unmittelbarkeit und Gewißheit, die nur durch Anschauung selbst gegeben werden. Darum kann es von den göttlichen Dingen (Theologie, Philosophie, Moral) nie Demonstration und mathematische Gewißheit geben; denn diese Gewißheit ruht, sogar in den mathematischen Wissenschaften, wie Kant gezeigt hat, nicht auf der logischen Nothwendigkeit, sondern auf der sinnlichen Anschauung. Eine subjektive Gewißheit giebt es hier allerdings durch die reale (praktische) Vereinigung des Menschen mit Gott im Glauben. Hier tritt ihm eben das Objekt der Erkenntniß selbst nahe; aber das ist nur subjektiv für den Gläubigen und muß durch stete Ueberwindung der Präsenz des Sinnlichen („das Himmelreich leidet Gewalt") fortwährend errungen werden, ist nie, wie das Schauen, ein ruhiger Besitz. Alle philosophischen Wissenschaften können demnach nur durch die Wechselverbindung in der Anwendung jener Erkenntnißelemente zu einer großen innern Evidenz, nie aber zur unläugbaren

objektiven Erkenntnißnöthigung wie die empirischen Wissenschaften gebracht werden.

§. 22.

Die ganze rationalistische Entwickelung von Cartesius bis auf Hegel beschränkt sich auf das erstgenannte und ignorirt namentlich das letztgenannte wichtigste Element unserer Erkenntniß von übersinnlichen Dingen, und will dessenungeachtet Erkenntniß derselben, ja sogar mit mathematischer Gewißheit, haben. Daher kommt es auch, daß zwischen ihr und der Religion gar kein Mittel der Verständigung besteht, indem das Organ des Erkennens gar kein gemeinsames mehr ist. — Spinoza's philosophische Einsicht ist nichts Anderes, als die unter 1. genannte Anschauung der Form des Weltganzen. Darum ist er erfüllt von dem Gedanken der Einheit des Universums, den er als Einheit der Substanz ausdrückt. Diese Anschauung ist in der That nur die Silhuette des Universums, indem sie den innern Zusammenhang des Seyenden, die lebendige Hervorbringung der Dinge (Affektionen) durch Gott (die Substanz) in ihrem Schwarz verschwinden läßt. Ferner Kant, da er das Gebiet unseres Erkenntnißvermögens ausmißt, zerlegt es in zwei Faktoren, die sinnliche Anschauung und die Vernunftform; ein Drittes, diesen Rest geistiger Anschauung, ignorirt er. Würde er aber wirklich fehlen, so würden wir nicht bloß keine Erkenntniß von übersinnlichen Dingen haben (Kant's Resultat), sondern wir würden gar nicht nach übersinnlichen Dingen fragen. — Die Nachfolger Kant's haben dieses Dritte zu ergänzen unternommen. Hierauf beruht die intellektuale Anschauung (unterschieden von sinnlicher Anschauung und fertigen Kategorien), die, in der Lehre Fichte's beginnend, ihre vollste Ausbildung durch Schelling erhielt,

und die Spekulation Hegel's. Beides aber iſt weit entfernt, wirkliche Intuition (was auch Kant unter geiſtiger Anſchauung verſteht und der göttlichen Intelligenz zuſchreibt) zu ſeyn, ſondern iſt bloß Beobachtung unſerer innern Denkbeſtimmungen oder Denkfunktion, die nur fälſchlich dann als objektive weltbildende Funktion hinausgeſetzt wird. Beides iſt daher nur abſtrakte Anſchauung, eine weitere (und fragt ſich, ob wahre oder irrige) Ausbildung des unter 1. genannten Elementes. Dazu findet ſich hier noch das Schlimmere, daß dieſe ſogenannte „geiſtige Anſchauung" oder „Spekulation" für jene Kraft, das Abſolute zu ſchauen, ausgegeben wird, von der doch Kant wenigſtens eingeſteht, daß die Vernuft ſie nicht beſitzt*). Es iſt das hohe Verdienſt Jakobi's, daß er den letzten Syſtemen des Rationalismus gegenüber dieſes von ihnen ignorirte Organ geltend machte.

Gleichwie der Abweg des menſchlichen Willens ein zwiefacher iſt: Verfallen an die äußern Gegenſtände der Welt (Sinnlichkeit) oder Befriedigung und Zurückziehen deſſelben in das eigne Ich (Hochmuth); ebenſo auch der des menſchlichen Erkennens. Das ſind die beiden Wege: Empirismus (zuletzt Materialismus) und Rationalismus, in welche

*) Schelling's vielbeſprochene intellektuale Anſchauung läßt nach ſeinen eignen deutlichen Erklärungen (z. B. Transcendent. Idealismus S. 50) keinen Zweifel über. Es iſt die Anſchauung deſſen, was wir ſelbſt produciren, was unſere eigne That iſt, wobei alſo aus dieſem Grunde Producirendes und Producirtes, Denken und Anſchauen, eins ſind. Dieſe Anſchauung ſetzt daher voraus, daß die Welt Produkt unſerer (oder wenigſtens der auch uns vollkommen innewohnenden) Vernunft iſt, und es wird damit dem menſchlichen Erkennen jene pure Spontaneität beigelegt, die Kant nur dem göttlichen einräumt, während er das menſchliche auf Receptivität gründet. Daß, abgeſehen von dem ſonſtigen Fortſchritte der Philoſophie ſeit Fichte, in dieſer Hinſicht Kant im Rechte iſt, muß jedem Unbefangenen einleuchten. Ebenſo verhält es ſich mit der Hegel'ſchen Spekulation.

die Philosophie seit Cartesius sich theilt*). In diese beiden Richtungen mußte der menschliche Geist gerathen, wie er bei seiner Forschung das höhere Band zu Gott aufgab, das bis dahin die äußere Macht der katholischen Kirche und eine kurze Weile der jnnge evangelische Glaube erhalten hatte. Das letzte Resultat der einen Richtung ist das Système de la Nature, der französische sinnliche, materialistische Atheismus, das der andern die jüngere Schule Hegel's, der logische Pantheismus**). Denn daß die spekulative Philosophie die höhere Einheit des Empirismus und Rationalismus enthalte, gehört zu der Einbildung von höherer Einheit und Versöhnung, mit der sie auch in andern Stücken behaftet ist. Sie löst vielmehr bloß die Empirie selbst in Rationalismus auf, und dieß ist in der That nicht eine Verbindung beider unter höhere Einheit.

§. 23.

Was nun endlich die Vermittelung aller unserer Erkenntniß durch die Anschauung der Zeit betrifft, auf deren Unrichtigkeit, d. i. bloßer Subjektivität, die ganze Philosophie Kant's gebaut ist, so ist die Objektivität derselben keineswegs in Abrede zu stellen. Man kann zwar, wie Kant mit Recht behauptet, ihr weder eine subsistirende Existenz zuschreiben,

*) Aus dieser Paralleliſirung der theoretischen Verirrung mit der praktischen folgt aber, wie sich von selbst versteht, keineswegs, daß die eine die andere erzeugt habe, oder gar daß sie in dem betreffenden Menschen mit einander verbunden seyen.

**) Daß der Materialismus der Franzosen nur die konsequente Fortführung des Locke'schen Standpunktes ist, hat Erdmann in seiner Geschichte der neuern Philosophie vortrefflich gezeigt; daß das System Hegel's die konsequente Fortführung des Cartesius'schen Standpunktes ist, glaube ich im ersten Bande meiner Philosophie des Rechts, besonders in der Umarbeitung der 2. Auflage, nachgewiesen zu haben.

noch eine inhärirende an den einzelnen Dingen und Vorgängen, wohl aber hat ſie eine inhärirende Exiſtenz an der Totalität der Schöpfung und Geſchichte. Dieſe ſind nicht, wie die einzelnen Dinge, in der Zeit, von ihr umgeben; ſondern umgekehrt, die Zeit iſt nur an ihnen als ihre Attribution, d. i. ſie haben die Attribution der Succeſſivität. Wie die Ewigkeit die Attribution der Perſönlichkeit (im eminenten Sinne) iſt, ſo die Zeit die Attribution der That und der Wirkung. Die Objektivität der Zeit läugnen, heißt daher ſoviel, als die Objektivität von Urſache und Wirkung, die Objektivität der That läugnen. Die Beſchränktheit unſerer Erkenntniß im Zuſtande der Zeitlichkeit liegt nur darin, daß unſere Wahrnehmung in der Zeit (ſucceſſiv) geſchieht, nicht aber darin, daß wir die Dinge als in der Zeit, d. i. als ſucceſſiv wahrnehmen. So z. B. die Prophetie, welche ſich eben über die Beſchränkung der Zeit erhebt, ſchaut, wiewohl ſelbſt über der Zeit, dennoch die Vorgänge in der Zeit, d. i. in ſucceſſivem Zuſammenhang. Von einer Erkenntniß aber, die, wie die göttliche, ſelbſt als ewige Gegenwart ohne alle Succeſſion dennoch die Dinge in Succeſſion ſieht, können wir, eben weil wir zeitlich ſind, unmöglich eine Vorſtellung haben, und dieß iſt die entſchiedenſte Gränze menſchlichen Erkennens und der Grund der Unlösbarkeit einer ganzen Reihe von Problemen, z. B. der Unvereinbarkeit der göttlichen Präſcienz mit der menſchlichen Freiheit. Denn daß Gott die Handlung des Menſchen aus ihren beſtimmenden Gründen vorher gewußt habe, würde die menſchliche Freiheit aufheben, er wußte ſie vielmehr unmittelbar als eine gegenwärtige, weil für ihn kein Vorher und Nachher iſt. Wie dieß aber möglich, das können wir nicht einſehen.

Zweiter Abschnitt.

Die Ethik*).

Erstes Kapitel.

Konstruktion des sittlichen Gebietes.

§. 24.

Vom persönlichen Gott und der Schöpfungsanschauung ausgehend, stellen sich uns zwei oberste Beziehungen dar: die Welt-schaffende und die Welt-umschließende Thätigkeit Gottes. Gott schuf die Welt und namentlich den Gipfel derselben, den Menschen, daß er in ihm selbst vollendet, d. i. das göttliche Wesen in ihm offenbart sey (§. 10). Gott umschließt die Welt und namentlich den Menschen, daß er nur durch, in und zu Ihm sey. Das eben ist Schöpfungsanschauung, daß die Geschöpfe selbständig in sich und dennoch ewig auf Gott bezogen sind. — Danach scheiden sich die zwei ethischen Sphären: Sittlichkeit (Moral) und Religion.

*) Unter Ethik verstehe ich die Gesetze bez. die Anforderungen für den menschlichen Willen, sohin Religion, Moral, Recht. Der Wille des Menschen erscheint bei diesem Begriffe als das Subjekt, an welches die Anforderung gerichtet ist und welches sie erfüllt. Auch nach Hegel ist die Ethik das Bereich des Willens, aber in einem andern Sinne, nicht weil der lebendige (menschliche) Wille das aufgeforderte Subjekt, sondern weil nach ihm der Begriff des Willens selbst das zu Erfüllende, das ethische Objekt ist. Der Begriff des Willens enthält nämlich die ethischen Anforderungen und mehr noch die sittlichen Lebensverhältnisse. Daß es Ehe, elterliche Gewalt, daß es Stände, Gewerbe, Staaten gibt, ist mit dem Begriffe des Willens gefordert, und der Begriff des Willens ist es auch, der sich selbst realisirt, der also das Ethos erfüllt hat. Darüber das Nähere unten, besonders im ersten Kapitel des zweiten Buches.

Sittlichkeit iſt die Vollendung des Menſchen in ihm ſelbſt (natürlich hier von Seite ſeines Willens) oder die Offenbarung des göttlichen Weſens im Menſchen. Der Menſch iſt das Ebenbild Gottes, daher ſeiner Natur nach gottähnlich, vollkommen in ſich*), und die Gottähnlichkeit das Ziel und Gebot (Matth. V, 45). Religion dagegen iſt das Band des Menſchen zu Gott, daß er ſich immer nur in Gott wiſſe und wolle, ſich überall auf ihn beziehe — alſo die völlige Hingebung, die perſönliche Einigung mit Gott. So z. B. ſind Nächſtenliebe, Muth, Geiſtigkeit (Unſinnlichkeit) möglicherweiſe rein moraliſche Züge, dagegen Glaube und Gottesliebe rein religiöſe. Der Muth der Napoleoniſchen Garde iſt eine moraliſche Tugend (Willensbeſchaffenheit im Menſchen ſelbſt), der Muth Luther's eine religiöſe (eine Kraft aus dem Bande zu Gott). Die Religion iſt danach für's Erſte eine eigne Sphäre, hat

*) Vollkommenheit iſt allerdings, wie Kant (Metaphyſik der Sitten) einwendet, ein unbeſtimmter Begriff, der erſt ſeiner weitern Beſtimmung entgegenſteht. Dieſe ſoll erſt im nächſten Kapitel gegeben werden; hier kommt es nur darauf an, die Moral im Unterſchied der Religion abzugränzen. Wolf hat durch ſeine Auffaſſung der Moral als „Vollkommenheit des Menſchen" der Ethik gewiß keinen ſchlechten Dienſt gethan. Deſſenungeachtet kommt es mir nicht zu Sinne, Wolf's Auffaſſung zu erneuern, wenn ich die Moral, als die Vollendung des Menſchen in ſich, der Religian, als Einigung des Menſchen mit Gott, gegenüberſtelle. Denn ein Mal hat Wolf dieſe Beſtimmung aufgeſtellt ohne alle Rückſicht auf Religion, ja mit Ignorirung dieſer, und dennoch als Inbegriff des geſammten Ethos. Sodann kommt es eben darauf an, worin die Vollkommenheit beſteht, und mir beſteht ſie in der konkreten Subſtanz des göttlichen Willens, Wolf aber, rationaliſtiſch, in der reichſten Ordnung, d. i. die aus den meiſten Regeln beſteht, und Ordnung wieder iſt ihm die Aehnlichkeit des Mannigfaltigen in deſſen Folge auf und neben einander (Metaphyſik S. 60). Endlich betrachtet Wolf die Vollkommenheit bei der Moral nicht als den Zweck Gottes, der ſeine Werke vollkommen haben will, ſondern als den Zweck (das Motiv) des moraliſch handelnden Menſchen ſelbſt, ſo daß ihm auch die Seligkeit in der Freude an der eignen Vollkommenheit (ſtatt im Beſitze Gottes und der Schönheit der ſittlichen Welt) beſteht.

einen Inhalt, unterschieden von dem der Moral, an Glaube, Bekenntniß des Glaubens, Gottesliebe, Buße (die etwas ganz Anderes ist, als die bloße moralische Stellung zur eignen Unsittlichkeit), und ist fürs Andere ein eignes Motiv als Gehorsam gegen die Person Gottes, unterschieden von dem moralischen Motiv des Gehorsams gegen das sittliche Gesetz, wie es dem Menschen als sein eignes vollendetes Wesen erscheint*).

Beide Beziehungen durchdringen sich nicht nur in ihren Resultaten, sondern sind in sich selbst ihrer wahren Beschaffenheit nach, wiewohl immer unterscheidbar, doch untrennbar. Wie es der Zustand der Vollendung ist, daß die Kreatur ungeachtet ihrer Selbständigkeit dennoch durch und durch im Schöpfer sey, so denn nothwendig, daß die Moral durch und durch Ausfluß der Religion und Beziehung zu Gott sey, daß die Religion die Moral völlig in sich aufnehme. Was vor Gott zugerechnet wird, ist daher nach christlicher Lehre nur die Religion, als das innerste Princip, in welchem die Moral (gleichwie das Geschöpf im Schöpfer) wurzelt; ja das Christenthum, da es nur das Bild des vollendeten, des absoluten Ethos uns aufstellt, trennt nirgend Religion und Moral (Gottesfurcht und Gottähnlichkeit), und die Unterscheidung hat auf

*) Ich habe diese Begriffsbestimmung von Religion und Moral schon in der ersten Aufl. II. 1. 59. gegeben. Deutlicher und entwickelter wurde sie ausgeführt von Rothe: „Anfänge der christlichen Kirche", doch abweichend von meiner Auffassung. Darüber siehe meine „Kirchenverfassung" 1. Aufl. S. 270 folg. Der Hauptgrund unserer Divergenz ist der, daß Rothe den Begriff des Sittlichen nach Schleiermacher in die Ueberwindung der Natur durch die Vernunft setzt, danach Alles, was als That sich äußert, der sittlichen Sphäre vindicirt und der Religion nur das Innerliche im Gegensatze seiner Aeußerung übrig läßt; so daß selbst der Kultus zur Sittlichkeit, nicht zur Religion gehören soll, weil er natürliche Mittel sich unterwirft. Danach erscheinen Religion und Moral nur in dem Verhältniß als Glaube und Werke, wie schon Möhler den Unterschied gefaßt hat, nicht als zwei unterscheidbare Sphären.

dieſem Standpunkt auch gar kein praktiſches Intereſſe für die eigne Handlungsweiſe, ſondern nur für die Würdigung der Zuſtände außer demſelben. Allein im empiriſchen Zuſtande, in welchem beide Beziehungen nicht in ihrer Vollendung erſcheinen, beſteht eine Trennbarkeit. Es findet ſich zwar Religioſität nie ohne Moral, aber doch oft mit einem geringeren Grade derſelben, und vollends Moralität mit wenig oder gar keiner Religioſität. Es iſt aber freilich jenes nicht die wahre Frömmigkeit, dieſes nicht die wahre (abſolute) Sittlichkeit.

Es iſt die Aufgabe, jede Sphäre, jede Beziehung des menſchlichen Daſeyns zur vollſtändigen Entfaltung zu bringen. Deßwegen mußte die Moral ihre Sonderung erhalten von der Religion, mit der ſie zuerſt ununterſchieden zuſammenfloß. Dieſe Aufgabe zu erfüllen, that Grotius den mächtigen Schritt, zu ſagen, es gebe ein jus naturale (d. i. ein Sitten- und Rechts-Geſetz), wenn es auch keinen Gott gäbe. Der Satz aber, wie er ausgeſprochen iſt, iſt irrig. Abgeſehen von dem inneren Widerſpruche, daß der Inhalt des Ethos derſelbe ſeyn ſoll, ob die oberſte Welturſache Gott oder etwa eine Naturmacht ſey, und daß die letzte höchſte Sanktion deſſelben nicht in der oberſten Welturſache liegen ſoll (wovon unten §. 28 flg.), wird durch jenen Satz die moraliſche Sphäre von der religiöſen nicht bloß unterſchieden und ſelbſtändig entfaltet, was das Verdienſt des Grotius iſt, ſondern völlig getrennt und abgeriſſen. Das haben denn ſpätere Nachfolger mit noch größerem Nachdrucke geltend gemacht, ſo z. B. Wolf, der auf das Angelegentlichſte auseinanderſetzt, daß der Atheiſt, wenn er konſequent iſt, gerade ſo moraliſch handeln müſſe und werde als der Theiſt oder Chriſt*). Nach dieſer Seite hin iſt das

*) Daß aufrichtige Chriſten, z. B. Francke, Anſtoß nahmen an einer

Unternehmen des Grotius der erste Keim der Lossagung von der Religion, die bei Kant als Ignorirung und bei der jüngsten Schule als Läugnung Gottes sich entfaltet. In dieser ganzen Entwickelungsperiode der Ethik fehlt denn die wahre Scheidung des religiösen und des moralischen Gebietes. Die frühere (subjektiv rationalistische) Ethik, da sie Alles aus der Vernunft des Menschen herleitet, kommt entweder zu dem ungereimten Resultate, die Religion (die Pflichten gegen Gott) selbst als einen Ausfluß der Moral zu betrachten, z. B. Pufendorf, wonach sich also Religion zuletzt in Moral auflöst und nur durch den Gegenstand von andern moralischen Geboten unterscheidet, oder sie hebt die Religion von vornherein geradezu auf. So z. B. ist Kant's „Religion innerhalb der Gränzen der reinen Vernunft" schlechterdings nichts als Moral. Desgleichen bei Fichte ist die „Kirche" oder „Gemeinde der Heiligen" nur eine Gemeinschaft der Moral (d. i. sich wechselseitig durch Ueberzeugung dahin zu bringen, daß man die Natur zum Mittel für die Vernunft mache und nicht umgekehrt), und die Religion, die er dazufügt, ist nur der Glaube an die ewige Bedeutung des moralischen Handelns, also auch wirklich nicht Religion. Aber auch nach dem objektiv rationalistischen Standpunkte Hegel's sind diese beiden ethischen Gebiete nicht wohl zu unterscheiden, da Gott (das Absolute, und zwar hier in der Bestimmung der sittlichen Welt) selbst nichts Anderes ist, als der Inbegriff (das Ineinanderwirken) der sittlichen Ordnung und der menschlichen Persönlichkeit. Hegel faßt denn die Religion nicht als die andere ethische Sphäre gegenüber der Moral; sondern bloß als die andere Sphäre der Erkenntniß

Moral, die sich völlig von aller Gottesfurcht lostrennt, dürfte ihnen doch billig nicht verargt werden.

gegenüber der Philoſophie, nämlich als Erkenntniß des Abſoluten in ſeiner Ununterſchiedenheit und Unentfaltung ſtatt in ſeiner Entfaltung zur Natur und ſittlichen Welt, und daher auch als Erkenntniß deſſelben im Gefühl und der Vorſtellung ſtatt im Gedanken*). Umgekehrt ſetzt Schleiermacher die Religion

*) Neuerdings hat nun einer der anerkannteſten Anhänger des Hegel'ſchen Syſtems, Batke, „die menſchliche Freiheit" u. ſ. w., eine ganz ähnliche Begriffsbeſtimmung von Religion und Moral gegeben und in wiſſenſchaftlich ſchließender Weiſe durchgeführt, wie ſie von uns als dem chriſtlichen Standpunkte entſprechend dargelegt worden. Allein ſie hat bei ihm einen andern Sinn und iſt in dieſem Sinne eben nicht haltbar. Die ſpekulative Philoſophie beſitzt nämlich ſcheinbar, aber auch nur ſcheinbar, an ihrem „Allgemeinen", das ſich „beſondern" muß, zwei ähnliche Daten, wie das chriſtliche Bewußtſeyn an Schöpfer und Geſchöpf. Hieraus hat eben Hegel (ſchon in der Propädeutik §. 71) die zwei Weiſen der Erkenntniß abgeleitet, die religiöſe, welche das Allgemeine ohne die Beſonderung, und die philoſophiſche, welche es in dieſer erkennt. Aehnlich nun Batke zwei ethiſche Sphären. Die Moral hat die Beſonderung, Entfaltung der ethiſchen Idee als rechtlich ſittliches Gemeinweſen mit ſeinen „Geſtalten" (Familie, bürgerliche Geſellſchaft u. ſ. w.) zu ihrem Inhalt, die Religion dagegen das Allgemeine, den „abſoluten Einheitspunkt" (S. 10), von dem dieſe Entfaltung ausgeht, und zwar nachfolgend als Rückführung jener auf dieſes. Während wir alſo gegeneinander ſtellen die von Gott geſchaffene ſittliche Welt und den höhern Herrn und Meiſter über ihr, ſo Batke die ſittliche Welt als entfaltetes und als unentfaltetes Princip. Nach uns iſt deßwegen auch die Religion das Höhere, denn ſie hat den höheren, den höchſten Gegenſtand, hier dagegen muß folgerichtig die Moral und Philoſophie das Höhere ſeyn, denn ſie hat das Entfaltete zum Gegenſtand, in welches das Unentfaltete doch aufgehen muß. — Allein dieſes Allgemeine als ſolches, unterſchieden von ſeiner Beſonderung als ſittliche Welt, iſt hier nothwendig ein Leeres, Abſtraktes, iſt gar nichts in ihm ſelbſt, es iſt nur die „abſolute Reflexion aus aller Realität in die einfache Identität, die Form des abſoluten Zweckes." Die Religion hat daher hienach in Wahrheit keinen Inhalt, keine Anforderungen. Was angeblich ihr Inhalt ſeyn ſollte, die Gottesliebe, wird auch alſobald wieder näher dahin beſtimmt, daß ſie nur die Einheit des ſubjektiven und objektiven Willensmomentes, d. i. alſo Einheit von Geſetz und menſchlicher Geſinnung iſt (211), und zwar nach Batke's eigner Erklärung eine an ſich ganz allgemeine abſtrakte Geſinnung, die erſt an der Nächſtenliebe ihre Beſonderung und daher ihren konkreten Inhalt erhält, nämlich nur „die allgemeine Form der Liebe", der noch der „beſtimmte" Inhalt fehlt (215). Die Religion

in die Sphäre des bloß Realen, in das Gefühl der Abhängigkeit, um sie von Moral als der Unterwerfung der Natur unter die Vernunft zu scheiden. Aber auch damit sondern sich die Sphären nicht nach ihrer Wahrheit. Beide beruhen eben so sehr auf Gefühl (realer Macht) als auf Erkenntniß, und es ist nur die verschiedene Beziehung unter den Subjekten (Persönlichkeiten), die sie unterscheidet.

§. 25.

Der Mensch ist aber im göttlichen Weltplane nicht als Einzelner und zur Vereinzelung versehen, sondern das menschliche Geschlecht als Ganzes, als Einheit. Darum hat das sittliche Gebiet außer jenen beiden Beziehungen — der religiösen und moralischen — noch nach einer andern Seite hin zwei Beziehungen, nämlich: das Urbild des Menschen als Einzelnen und den Plan Gottes für das menschliche Geschlecht, den die Menschen in ihrem Gemeinleben als Einheit zu erfüllen haben.

---

erscheint danach nicht als eine eigne ethische Sphäre, sondern bloß als das Motiv oder der Impuls der Moral. Allein selbst in diesem Charakter läßt sie sich hier nicht behaupten, sondern fällt völlig mit dem moralischen Motiv oder Impuls zusammen. Die Liebe zu einem Allgemeinen, das nicht ist außer im Besondern, ist nichts Anderes als Liebe zu diesem Besondern. Das religiöse Motiv oder die angebliche Gottesliebe kann nichts Anderes seyn als Liebe zur sittlichen Weltordnung, zu den ethischen Gestalten des Nächstenbandes, der Freundschaft, Familie, Staats u. s. w., und das eben ist wieder das moralische Motiv; denn daß das moralische Motiv nur in der Liebe zu diesen Gestalten einzeln und nicht in ihrer Totalität und Einheit bestehe, wird Vatke selbst nicht behaupten, wodurch also soll das, was Vatke die Liebe zum „göttlichen Willen" nennt, sich unterscheiden von dem „sittlichen Urbilde", das er als eine von der Religion verschiedene Form bezeichnet (437)? Wenn der Einheitspunkt der sittlichen Welt nicht ein von ihr geschiedener persönlicher Gott ist, so gibt es keine Religion unterschieden von Moral.

Auf dem Urbilde des Menſchen beruhen die Tugenden: Liebe, Demuth, Heldenmuth, Mäßigkeit (Geiſtigkeit), Glaube, Geduld. Ihr Inbegriff iſt die Heiligung. Auf dem Plan Gottes für das menſchliche Geſchlecht beruht der Bau der menſchlichen Lebensverhältniſſe und die ihnen inwohnenden ſittlichen Gedanken: Bedürfniß der Güter und Eigenthum — Dualismus der Geſchlechter und Ehe — Theilung des Berufes und Stände — nationale Gemeinſchaft und Staat — gottesdienſtliche Gemeinſchaft und Kirche. Ihr Inbegriff iſt Gottes Weltordnung. Für dieſe Weltordnung Gottes befindet ſich das menſchliche Geſchlecht ſchon von Natur in einer wechſelſeitigen Bedürftigkeit, dann in einer Gemeinſchaft ſowohl der natürlichen als der geiſtlichen Subſtanz. Es beſteht nämlich eine natürliche Gemeinſchaft durch die Abſtammung zunächſt in den Nationen, höher hinauf, wie die Lehre der Religion vorausſetzt, in dem geſammten Menſchengeſchlechte*), und es erfüllt

*) Schon im erſten Menſchen nämlich iſt die ganze Menſchheit der göttlichen Abſicht und Anſchauung nach enthalten als Eine Gattung, und dieß iſt ihre oberſte Einheit. Aber Gott läßt die Geſchlechter aus dem Menſchen ſelbſt erzeugen, weil er ihn als ſelbſtändiges Weſen ſchuf, die ſchon geſchaffene Individualität deßhalb ſelbſt mit beſtimmend ſeyn ſoll bei der erſt zu ſchaffenden, obwohl dieſe immer auch wieder ein neuer Anfang iſt (§. 8). Die leibliche und geiſtige Beſchaffenheit des Menſchen iſt ſo eine Wechſeldurchdringung göttlicher und menſchlicher Produktion und eine Wechſeldurchdringung ſelbſtändiger Individualität und gemeinſamer Subſtanz. Das Menſchengeſchlecht im Ganzen und in ſeiner nationalen Gruppirung hat dadurch eine Einheit nicht bloß in der höhern Beherrſchung, ſondern eine Einheit in ſeiner Weſenheit, und zwar nicht bloß mittelſt des göttlichen Gedankens, ſondern zugleich durch ſeinen eignen reellen urſächlichen Zuſammenhang. Die Läugnung der Abſtammung von Einem Paare iſt denn auch ein die Menſchheit herabwürdigender Gedanke. Damit würde ſie die innerſte Weſenseinheit einbüßen, welche der Charakter des geiſtigen perſönlichen Daſeyns iſt. Aus dieſer Weſenseinheit erklärt ſich das gemeinſame Familien- und Nationalgefühl, nach welchem Freude und Schmerz, Ehre und Schmach, welche die Familie oder die Nation im Ganzen treffen, von jedem ihrer Glieder wie ſeine eigenen empfunden werden, ſo wie die

überall die Gesammtheit, und zwar nach der irdischen Theilung die Völker und Zeitalter, ein gemeinsames geistig sittliches Bewußtseyn, das nicht durch Zusammensetzung der Erkenntniß und des Wollens der Einzelnen entsteht, sondern diesen als Höheres, Ursprüngliches vorausgeht, sie bestimmend, wenn auch rückwärts wieder durch sie bestimmt*). Das Alles ist nun schon durch die Natur gegeben. Nicht minder aber hat die Gemeinexistenz als solche auch ethische Anforderungen, d. i. die durch Willen und That der Menschen erfüllt werden sollen, und erst dadurch kommt jene Weltordnung zu ihrer Verwirklichung. So giebt es außer dem Ethos des Einzelnen auch ein Ethos der menschlichen Gemeinexistenz.

Zurechnung, welche Familien, Dynastien, Völker im Ganzen trifft, die Nemesis, die in ihren Schicksalen unverkennbar waltet. Eben daraus erklären sich aber auch die beiden größten Thatsachen der Geschichte, in welchen die Menschheit als Einheit erscheint: die Erbsünde und die Erlösung. Denn Adam ist der Urstoff der Menschheit, Christus aber ihr Urgedanke in Gott, Beide lebendig persönlich. Die Menschheit ist Eines in ihnen, deßhalb ward des Menschen Sünde Allen zur Sünde, des Menschen Opfer Allen zur Sühne. Jedes Blatt eines Baumes kann für sich grünen oder verwelken; aber jedes leidet durch die Krankheit der Wurzel und genest durch ihre Heilung. — Je flacher nun ein Mensch ist, desto mehr wird ihm Alles isolirt erscheinen; denn auf der Oberfläche liegt Alles auseinander. Er wird in der Menschheit, in der Nation, ja in der Familie selbst bloß Individuen sehen, bei welchen die That des einen mit der des andern keinen Zusammenhang hat. Je tiefer aber Jemand ist, desto mehr dringen sich ihm diese innerlichen, aus dem Mittelpunkt kommenden Beziehungen der Einheit auf. Ja die Liebe des Nächsten selbst ist ja nur die tiefe Empfindung dieser Einheit; denn nur mit dem man sich als Eines erkennt und fühlt, den liebt man, und die christliche Moral befiehlt nichts Anderes als die Liebe Gottes und des Nächsten. Was die christliche Nächstenliebe für das Gemüth, das ist jene Einheit des Menschengeschlechts für die Erkenntniß.

*) Hierin liegt die Erklärung, wie das Recht aus dem Volksbewußtseyn entsteht, wie jedes Zeitalter, jede Nation ein eigenthümliches Ethos, eine eigenthümliche sittlich-geistige Bestimmtheit hat — die Grundanschauung der geschichtlichen Schule.

Auch dieſes ſteht nun nothwendig unter jener Doppelbeziehung (§. 24). Auch die menſchliche Geſammtheit ſoll Gott geeinigt und ſoll in ihr ſelbſt vollendet ſeyn. In erſter Hinſicht iſt ſie die Gottesgemeinde (ἐκκλησία τοῦ θεοῦ), in letzterer Hinſicht können wir ſie die „ſittliche Welt" nennen. Die Gottesgemeinde beſteht nämlich darin, daß die Menſchen zu einer Gemeinſchaft und Anſtalt geeinigt ſind, um Gott zu verherrlichen und den Einzelnen an Gott zu binden; die ſittliche Welt aber beſteht darin, daß in den eignen Lebensverhältniſſen der menſchlichen Gemeinſchaft die göttlichen (ſittlichen) Ideen ſich realiſiren, und dieſe in Geſtaltung derſelben ihren eignen ſittlich verſtändigen Willen offenbare (z. B. Handhabung der Gerechtigkeit, Aufrechthaltung von Zucht und Sitte, Verſorgung des Gemeinintereſſes). Jene Lebensverhältniſſe der menſchlichen Gemeinſchaft ſind aber, wie eben berührt, ſchon durch die Natur gegeben als wechſelſeitige Bedürftigkeit, Fortpflanzung, Abſtammung u. ſ. w., nur ihre reine Ordnung iſt das menſchliche Ethos. Die ſittliche Welt hat daher durchaus eine Natureinrichtung zu ihrer Grundlage. — Das, was ich ſittliche Welt nenne, iſt demnach nicht bloß ſittliche Gemeinſchaft, d. i. gemeinſame Pflege der individuellen Sittlichkeit (wie Fichte's moraliſche Gemeinde), ſondern ein Bereich ſittlicher Geſtaltungen, die nur dem Daſeyn der Gemeinſchaft als ſolcher angehören. Eben ſo beſteht auch die Gottesgemeinde nicht bloß in gemeinſamer Pflege der Frömmigkeit der Einzelnen, ſondern zugleich in der Fügung ihrer verſchiedenen Gaben zu Einem Dienſte und in der Macht der Erbauung und der Vermittelung, die nur in ſie als Einheit niedergelegt iſt.

§. 26.

Die Vollendung der menschlichen Gemeinexistenz, durch welche sie zur sittlichen Welt wird, ist nun nothwendig die Anforderung beider, sowohl des Einzelnen als der Gemeinschaft, eines jeden nach seiner Weise. Die Gemeinschaft hat die sittlichen Ideen der Lebensverhältnisse, welche die Gemeinexistenz bilden, als allgemeinen unausgesetzt nothwendigen und deßhalb äußern Bestand des Lebens aufrecht zu halten. Der Einzelne aber hat dieselben innerlich in sich aufzunehmen und als stete freie That zu verwirklichen, eben daher auch sie zu individualisiren und intensiv zu steigern.

So erhält durch das Urbild der Gemeinexistenz schon das Ethos des Einzlnen eine Erweiterung. Es hat dadurch eine doppelte Sphäre, einmal den sittlichen Willen des Menschen nach seiner Beschaffenheit in ihm selbst und seinen Verhältnissen zu andern einzelnen Menschen (z. B. Wahrhaftigkeit, Nächstenliebe, Freundschaft) und sodann den sittlichen Willen desselben in der Beziehung zu jenen Instituten der menschlichen Gemeinexistenz (eheliche Liebe, Treue, kindliche Pietät, Bürgergehorsam, Vaterlandsliebe). — Aber es kommt dadurch auch ein Ethos von anderer Art und ganz anderem Subjekte dazu: das Ethos der menschlichen Gemeinschaft als solcher, daß sie die sittliche Gestalt der Gemeinexistenz durch ihre, also durch Gemein-That realisire. Letzteres kann man die sittliche Weltgestaltung nennen oder auch das objektive Ethos im Gegensatze gegen alles das, was Anforderung und sittlicher Wille des Einzelnen ist, das subjektive Ethos oder „die Moral." Beide haben aber, soweit sie sich berühren, ihre höhere Einheit eben an dem Urbilde der Gemeinexistenz, das sich in beiden zugleich verwirklicht*).

*) Ich verstehe also unter „objektivem Ethos" nicht das Urbild

§. 27.

Gleichwie die ethiſchen Beziehungen des Einzelnen, Religion und Moral, ihrer wahren Beſchaffenheit nach und im Zuſtande der Vollendung nur unterſchieden aber nicht trennbar ſind (§. 24), ſo auch die ethiſchen Beziehungen der Gemeineriſtenz. In dem Reiche Gottes (βασιλεία τοῦ θεοῦ), das der chriſtliche Glaube erwartet, muß ſowohl die Gottesgemeinde (ἐκκλησία τοῦ θεοῦ) mit der ſittlichen Welt, als die objektive ſittliche Lebensgeſtaltung mit dem ſittlichen Willen des Einzelnen, und die durch die menſchliche Gemeinſchaft aufrecht erhaltene Ordnung, falls ſie fortbeſteht, mit der von Gott ſelbſt vorgeſetzten Ordnung in völliger Einheit und Wechſeldurchdringung ſeyn. Denn iſt Gott „Alles in Allem", ſo iſt die Vollendung der menſchlichen Gemeineriſtenz ewig von Gott ausgehend und auf ihn zurückbezogen, und iſt der Gemeinwille und alle objektive Lebensgeſtalt in gleicher Weiſe wie der Einzelwille von ihm völlig durchwohnt. Dieß iſt das abſolute göttliche Urbild der Ge-

---

des menſchlichen Gemeinlebens oder der ſittlichen Welt in ſeinem ganzen Umfange; ſondern nur ſoweit als es auch durch die Gemeinſchaft (nicht den Einzelnen) erfüllt, als es in einer bleibenden objektiven Lebensgeſtaltung realiſirt werden ſoll. So z. B. rechne ich die Monogamie zum objektiven Ethos, die Bethätigung der ehelichen Liebe dagegen zum ſubjektiven Ethos oder der „Moral". Ich ſehe alſo bei dieſer Terminologie auf das erfüllende Subjekt. Man kann es auch anders halten. So verſteht Hegel unter ſeinem Begriffe der „Sittlichkeit" das Bild der Inſtitute von Familie, Staat u. ſ. w., ohne dabei die äußere Lebensgeſtaltung, die Aufgabe der Gemeinſchaft iſt, und die Anforderung an den Einzelnen von einander zu unterſcheiden. Ich wähle jene Terminologie um ihres beſſern praktiſchen Gebrauches willen. Denn das erfüllende Subjekt iſt die entſcheidende Rückſicht für Abgränzung des Rechtsgebietes. Nur nach ihm korreſpondiren ſich deßhalb der Begriff des objektiven Ethos und der des Rechts. Es ſind alſo die beiden Geſichtspunkte nicht zu verwechſeln, einerſeits das Urbild des Menſchen und das Urbild der menſchlichen Gemeineriſtenz, andererſeits die Anforderung an den Einzelnen und die Anforderung an die Gemeinſchaft, ſie fallen nicht zuſammen, ſondern durchkreuzen ſich.

meinexistenz, wie das „Bild Gottes" das Urbild des einzelnen Menschen.

Aber im empirischen Zustande, in welchem der Mensch sich außer Gott befindet, sind auch diese Sphären aus ihrem einigenden Centrum gewichen und erscheinen daher in ihrer Trennung. Dadurch ist ihr Charakter in der Wirklichkeit bestimmt. Die Gottesgemeinde, trennbar von der Heiligung des Einzelnen und auf einen ihr nicht homogenen Lebenszustand gelehnt, ist bloß Kirche, und die sittliche Weltgestaltung, getrennt von der individuellen Moralität, ist bloß bürgerliche Ordnung, d. i. Recht und Staat (s. unten Kap. V). Kirche und Staat gegen einander aber sind in diesem Zustande unabhängig, jedes trägt sein eignes Centrum in ihm selbst.

Demnach ist das Verhältniß zwischen der bürgerlichen Ordnung (Recht und Staat) und der Kirche ähnlich wie das zwischen Moral und Religion*). Jene bezweckt die Vollendung des Menschengeschlechts in ihm selbst, diese seine Einigung mit Gott. Die bürgerliche Ordnung ist deßhalb auch ein Band und eine Geschlossenheit des menschlichen Geschlechts in ihm selbst. Es erhält der Einzelne das Ganze, das Ganze den Einzelnen, es ist die Fortpflanzung in es selbst gelegt. Und sie ist in ihrer Existenz und nach ihrem Inhalte sein eignes Werk. Sie besteht in Folge des Gemeinwillens, und durch die legislative Autorität desselben (des Staates) erhält sie ihre

*) Rothe parallelisirt nicht bloß den Staat mit der Sittlichkeit, sondern gibt ihm die Sittlichkeit zum Begriffe. Das wäre zwar in einer Hinsicht richtig, wenn bloß die sittlich objektive Lebensgestaltung verstanden würde. Aber Rothe scheidet diese nicht von der subjektiven Sittlichkeit und läßt, was die Hauptsache ist, den ganz heterogenen Charakter der ersteren in unserem wirklichen Zustande unbeachtet, so daß natürlich jeder Unbefangene (z. B. Recensent in der Evangel. K.-Z.) einwendet, das Wesen des Staates sey nicht Sittlichkeit, sondern Recht.

Geſtalt. Sie ſetzt ſich ſelbſt. Dagegen die Kirche iſt nicht ein Zuſammenhang der Menſchheit in ihr ſelbſt, ſondern in Gott und durch die Beziehung eines Jeden zu Gott, und iſt, wenn ſie nicht aufhören ſoll Kirche zu ſeyn, in ihrer Gründung ein Werk Gottes, und in ihrem Inhalte durch Gott beſtimmt; ſie hat nämlich in den eigentlich kirchlichen Dingen keine Macht der Geſetzgebung, ſondern bloß der Bewahrung und des Zeugniſſes.

Es erhellt aber daraus zugleich, daß Staat und Kirche, ferner bürgerliche Ordnung und Moralität des Einzelnen, obwohl nach ihrer Idee und in ihrer Vollendung ſich untrennbar durchdringend, doch auf Erden immerdar von einander unabhängig und unvermiſcht bleiben müſſen; deſſenungeachtet aber vermöge jener ihrer urſprünglichen Beſtimmung zur Einheit in einem Bande ſtehen ſollen, ſo wie ſie ſchon thatſächlich die mächtigſte Wechſelwirkung zu üben nicht unterlaſſen können*).

Zweites Kapitel.

Der ſittliche Inhalt.

§. 28.

Inhalt wie Sanktion des Sittlichen kann nur von der abſoluten Urſache, alſo nach unſerer Annahme (§. 1 flg.)

*) Vom Ethos überhaupt verſchieden iſt die „Kultur", d. i. die Entfaltung der leiblichen und geiſtigen Kräfte des Menſchen. Wir rechnen dahin Wiſſenſchaft, Kunſt, geſellige Sitte, Gymnaſtik u. ſ. w. Sie iſt nur mit ein Gegenſtand des Ethos, ebenſo wie die Selbſterhaltung u. dgl. Denn zu dem wahrhaft vollendeten Wollen des Menſchen, welches das Ethos iſt, gehört, wie die Entäußerung ſeiner ſelbſt für den Nächſten und für eine Sache, ſo auch das Wollen ſeiner eigenen leiblichen und geiſtigen Vollendung.

vom persönlichen Gott, ausgehen. Er ist das sittliche Urbild und die sittliche Urmacht. Das Wesen des Ethos ist dann nicht ein Verhältniß zweier Potenzen oder Momente, „des Subjektiven und Objektiven", „Idealen und Realen", der „Vernunft und Natur", und Herrschaft des Ersteren über das Letztere (Fichte, Hegel, Schleiermacher), das ist vielmehr nur eine Aeußerung desselben. Sondern das Wesen des Ethos ist Verhältniß zweier persönlicher Willen, des göttlichen und des kreatürlichen, das Aufnehmen des ersteren in den letzteren, d. i. sowohl die Unterwerfung unter dessen Ansehen als das Erfülltwerden mit seiner Beschaffenheit*).

§. 29.

Der Urbegriff des Guten ist der Wille Gottes in seiner Substanz, d. i. in ihm selbst, und nicht in seiner Hervorbringung außer ihm (schöpferischer Wille) betrachtet**). Der göttliche Wille in seiner Substanz ist aber die unendliche Liebe, Barmherzigkeit, Geduld, Wahrhaftigkeit, Treue, Gerech-

---

*) Daß nun der Inhalt des Ethos derselbe seyn solle, „auch wenn es keinen Gott gäbe, obwohl es einen Gott gibt", wie Grotius behauptet, ist widersprechend. Wenn es wirklich einen Gott gibt, so muß in seinem Wesen zuletzt das Sittliche wurzeln und anders seyn als das, was bloß aus menschlichem Verhältniß abgeleitet wird. Die christliche Ethik hat deßhalb auch überall andere Gebote als z. B. die Spinozistische, Kant'sche, Hegel'sche. Von Spinoza's krasser Ethik, welche Demuth und Reue als unvernünftig verwirft, zu geschweigen, divergirt z. B. die Hegel'sche schon darin von der christlichen, daß sie die von dieser gebotene Bescheidung des menschlichen Wissens als die absolute Sünde betrachtet, daß ihr die Nächstenliebe das Geringere, Verschwindende, die Erfüllung der bürgerlichen Pflichten das vollständige Gute und gleich Ewige ist u. s. w.

**) So ist vielleicht der Ausspruch Christi: „Nenne mich nicht gut, Gott allein ist gut", zu verstehen: Nämlich selbst der Sohn Gottes ist gut nur durch und in dem Vater. Das Gute kann ebenso wie das Seyn nur im Schöpfer seine Quelle haben.

tigkeit, Spiritualität u. ſ. w., was wir Alles in ſeiner Totalität und ſeiner Koncentrirung auf das Innerſte der Gottheit als die Heiligkeit Gottes bezeichnen*). Die Heiligkeit Gottes iſt alſo dem göttlichen Willen ſo wenig vorausgehend (sanctitas antecedens voluntatem der Scholaſtiker) als nachfolgend, ſondern ſie iſt dieſer Wille ſelbſt. Oder das Gute iſt eben ſo wenig ein Geſetz für den göttlichen Willen (daß Gott es wollte, weil es ſchon an ſich das Gute war), als es eine Schöpfung des göttlichen Willens iſt (daß es das Gute erſt geworden, weil und nachdem es Gott gewollt hat); ſondern es iſt eben ſelbſt das Urwollen Gottes von Ewigkeit zu Ewigkeit. Das Gute als Subſtanz des göttlichen Willens iſt aber danach etwas Spezifiſches, Selbſtändiges, ewig von der göttlichen Intelligenz (oder vollends den logiſchen Beſtimmungen, „der Vernunft") und göttlichen Allmacht Verſchiedenes, und nicht minder uranfänglich als dieſe, und es entſpringt zwar rein aus dem Willen (zunächſt dem göttlichen, abgeleiteter Weiſe, wie ſich zeigen wird, auch dem menſchlichen); aber es entſpringt nicht aus dem Abſtraktum des Willens (Kant's abſtraktem Begriff des Sichſelbſtgeſetzgebens, Fichte's Abſtraktum der reinen Selbſtthätigkeit) oder dem Formalismus ſeiner Funktion (Hegel's Entwickelung des Ethos aus den Momenten der Willensfunktion), ſondern es entſpringt aus dem ewigen poſitiven Inhalte des Willens.

*) Man kann dieſen Inhalt des Ethos nicht als eine Ueberwindung der Natur durch die Vernunft u. ſ. w. anſehen; denn in Gott (und im ewig vollendeten Menſchen) iſt keine Natur, die erſt überwunden werden müßte, und unſere Begriffe oder richtiger Anſchauungen der Liebe u. ſ. w. involviren weder eine erſt zu überwindende Natur, noch enthalten ſie eine Unterwerfung eines Realen unter ein Ideales (Denkgeſetz), ſondern ſind ſelbſt Urrealitäten, die als ſolche nicht überwunden, ſondern konſervirt werden ſollen.

Das Gute ist, allgemein gesprochen, nichts Anderes als das Wesen der Person. Man könnte deßwegen die Begriffe, die wir als Eigenschaften Gottes und als Tugenden des Menschen erkennen, aus dem Grundbegriffe der Persönlichkeit abzuleiten versuchen. Im Wesen der Persönlichkeit liegt die Geistigkeit, welcher das sich Verlieren an äußere Objekte und sinnliche Eindrücke widerstreitet, und nur dieses, sonst nichts, hat die Kantisch-Fichte'sche Ethik wissenschaftlich dargelegt. Im Wesen der Persönlichkeit liegt ferner die Unwandelbarkeit des Willens, die auf die sittliche Weltordnung bezogen die Gerechtigkeit ist, in ihm die Selbstlosigkeit, Nichtsbedürftigkeit, absolute Freiheit, in ihm die Liebe zu andern Persönlichkeiten, namentlich ihren Geschöpfen; denn die reine Liebe, die unausgesetzt aus sich herausgehend das Heil der andern Person will, ist nicht minder als das Denken der purus actus, den schon die ältere Philosophie von Gott als Geist und Person aussagte. Endlich im Wesen der Person liegt die Rückbeziehung und Sammlung aller dieser Qualitäten und Thätigkeiten ins innerste Centrum der Person, und dadurch die Undurchdringlichkeit von allem ihr Aeußerlichen, Fremden — die Heiligkeit. Allein auch diese bloße Begriffsdeduktion ist ungenügend, wie jede andere. Es ist nicht der Begriff der Persönlichkeit, sondern die konkret bestimmte Persönlichkeit Gottes, aus der das Ethos folgt, und nicht die durch solche Deduktion gewonnenen Charaktere, sondern die ganz konkreten Eigenschaften „Liebe, Gerechtigkeit, Heiligkeit", wie sie nur angeschaut, nicht definirt werden können, in denen es besteht. Diese Eigenschaften, wie sie die Urbestimmungen der Urperson (Gottes) sind, so sind sie schlechthin und unmittelbar das Gute, und eine fernere Vermittelung, warum sie es sind, ist nicht bloß unnöthig, sondern geradezu unwahr.

Danach iſt das Sittliche durchaus konkret, ſpezifiſch, inhaltvoll und dennoch rein geiſtig, und es iſt ſchlechthin abſolut, uranfänglich, ſo wenig in logiſchen Geſetzen und Beſtimmungen als in äußeren Zwecken liegend. Zu dieſem Reſultate gelangt man, wenn man das Urſeyn als perſönlich annimmt. Nicht ſo daher die neuere Ethik. Von den beiden Richtungen, in welche ſie ſich theilt, löſt die eudaimoniſtiſche das Gute in Genuß (Wohl) und Zweckmäßigkeit für Genuß auf. So die engliſchen Moralphiloſophen, dann Thomaſius u. ſ. w. Die rationaliſtiſche dagegen löſt es in Denkrichtigkeit, in Realiſirung von logiſchen Beſtimmungen auf. So eigentlich ſchon Wolf, da er die Vollkommenheit, die er zum Princip der Moral macht, zuletzt in der Regelmäßigkeit findet (vergl. Metaphyſik §. 68.) Ganz entſchieden aber Kant. Ihm iſt das Sittengeſetz eine Folge des Denkgeſetzes, und er erklärt ausdrücklich, daß der Begriff des Guten von einem vorhergehenden Geſetze, nämlich dem Denkgeſetze der Allgemeinheit oder des Nichtwiderſpruchs abgeleitet werden müſſe*). Ebenſo beſteht nach Fichte das Gute darin, daß das Ich (und das iſt bloß intellektuelle, erkennende Thätigkeit) dem Objekte vorausgehe und es beſtimme, wie es umgekehrt beim Erkennen vom Objekte beſtimmt wird, wonach alſo auch der Apriorismus, die abſolute Kauſalität des Denkens vor dem Empiriſchen, das Gute iſt. Im Weſentlichen mit Fichte dieſelbe Auffaſſung hat Hegel**). Die Logik ſetzt ſich zuerſt als das Objekt (Natur u. ſ. w.), dann als Subjektivität mit dem Triebe ſich (alſo auch wieder die Logik) auf das Objekt zu übertragen, in ihm zu realiſiren. Das Gute iſt alſo auch nach Hegel nichts

*) Kant, Krit. der prakt. Vernunft. 4. Aufl. S. 101.
**) Hegel, Encyklopädie §. 232. 233.

Anderes als Realisirung des Denkgesetzes. Es ist nur der Unterschied, daß er ein anderes Denkgesetz (Logik) aufstellt als die Frühern. Nach Kant ist das oberste Denkgesetz der Satz des Nichtwiderspruchs, daher besteht das Gute im Handeln nach einer allgemeinen (d. i. sich nicht widersprechenden) Maxime. Nach Hegel ist das oberste Denkgesetz die Unterscheidung und Wieder-Einigung der logischen Momente des Allgemeinen und Besondern, daher besteht das Gute darin, daß ein Allgemeines (allgemeiner Wille, d. i. Gesetz) und ein Besonderes (menschlicher Wille oder menschliche Existenz) einander gegenüber treten in mancherlei Gruppirung; endlich in einer Gestaltung (Familie, Staat), nach welcher das Allgemeine (Staat) beständig nur durch das Besondere (die Menschen) und in ihm besteht. Das, was an der Familie, dem Staate das Gute ist, der absolute Grund und Zweck alles Ethos, ist also nichts Anderes als die logische Einheit des Allgemeinen und Besondern*). Selbst nach Schleiermacher besteht das Ethos nur in Unterwerfung einer Natur unter die Vernunft (das Denken), und wird die Ethik dem entsprechend aus dem Verhältniß von Wissen und Seyn abgeleitet**). Die rationalistische Sittenlehre kann auch folgerichtig zu keinem Inhalt kommen, außer dem formalen:

*) Wir dagegen sagen, das Gute ist der göttliche (oder der wahrhafte menschliche) Wille selbst in seinem bestimmten und gegebenen Inhalte, der uranfänglich ist, aus keinem Denkgesetze folgt. Daß Liebe, Gerechtigkeit u. s. w. sey, ist der absolute Grund und Zweck, über dem kein höherer steht. So kann ich denn auch einem geistvollen Vertreter positiver Richtung nicht beistimmen, der die Ethik aus dem Zweckbegriffe ableitet, so daß die Erkenntniß des göttlichen Zwecks die Weisheit, die hingebende That desselben die Liebe sey u. s. w. Denn was soll denn der Grund und Inhalt des göttlichen Zwecks seyn, wenn die Liebe nur die Uebereinstimmung mit demselben als einem ihr vorausgehenden ist? Vielmehr ist Liebe, Weisheit u. s. w. selbst der Inhalt und Beweggrund des göttlichen Zwecks.

**) Schleiermacher's philosophische Ethik, herausg. von Twesten §. 1—80.

„Handle konſequent, handle nach einer (man weiß nicht welcher) Maxime, welche die allgemeine werden könnte!“ oder (bei Hegel) „es ſoll eine (objektive) Lebensordnung (man weiß nicht welche) ſich durch die Menſchen und in ihnen realiſiren!“ Wenn Hegel dennoch zu einem Inhalt kommt, ſo geſchieht das nur durch die oft gerügte Uſurpation, daß er die in der Erfahrung gefundenen allerdings konkreten ſittlichen Verhältniſſe (Ehe, Staat) ſeinen abſtrakten Momenten unterſtellt.

Es iſt gewiß, was Kant ſo nachdrücklich hervorhebt, daß das Gute nicht in der Tauglichkeit zu einem Zwecke außer ihm beſtehen kann, daß damit die Würde des Guten aufgehoben wäre, davon gibt jedes ſittliche Bewußtſeyn unmittelbares Zeugniß. Aber es iſt nicht minder gewiß, daß das Gute auch nicht in der bloßen Uebereinſtimmung mit irgend einem logiſchen Geſetze beſtehen kann, daß Sittengeſetz und Denkgeſetz (oder Denkſubſtanz) ewig verſchieden ſind, das erſtere eben ſo abſolut als das letztere iſt, und davon gibt nicht minder jedes ſittliche Bewußtſeyn Zeugniß. Liebe, Barmherzigkeit, Großmuth folgen nicht aus den Geſetzen des Denkens, ſondern ſind in ihnen ſelbſt das ewige Geſetz, d. i. die ewige Beſchaffenheit des Willens, und es gibt nichts Verkehrteres, als z. B. das Gebot der Liebe aus einem vorausgehenden höhern Geſetze (Satz des Nichtwiderſpruches) oder einer vorausgehenden logiſchen Entwickelung (Moment des Allgemeinen und des Beſondern) abzuleiten*).

*) Der herrſchenden Vorſtellung unſerer Zeit iſt nichts gewiſſer, als daß es eben die „Vernunft“ iſt, welche uns die ſittlichen Vorſchriften ertheilt (ihren Inhalt und ihre Sanktion). Dabei kömmt es nur darauf an, den Ausdruck genau zu fixiren. Dieſe herrſchende Vorſtellung nimmt, wenn ſie ſolches behauptet, „Vernunft“ eben gleich von vornherein in dem Sinne der ſittlichen Erkenntniß ſelbſt. Unſere Einſicht in Gut und Bös, daß Liebe, Aufopferung, Keuſchheit u. ſ. w. gut ſind, das

Nun wird aber umgekehrt gegen unser „theologisches" Princip der Ethik schon von Kant*) der Einwurf erhoben, daß die Ableitung der menschlichen Moral aus der göttlichen Vollkommenheit, da wir letztere doch auch wieder nur aus der menschlichen erschließen, ein Zirkel sey. Bei Kant beruht dieß auf seiner rein formalen Ansicht der Moral. Bestände das Ethos in dem logischen Gesetze, wie Kant annimmt, dann freilich wäre es überflüssig, das Gott und den Menschen gemeinsame höhere Logische erst von uns in Gott zu verlegen und aus ihm wieder zurückzunehmen. Allein wenn das Ethos ein konkretes spezifisches ist, eine reale Beschaffenheit des Willens, so muß die höhere reale Macht, von der der menschliche Wille den Ursprung nimmt, sein Princip seyn. So gewiß im irdischen Zustande unsere Selbsterkenntniß der Ausgang für die Erkenntniß

Gegentheil böse, dieß eben nennt sie Vernunft. Ein ähnlicher Sprachgebrauch findet sich auch bei den antiken Philosophen, im Mittelalter, bei Melanchthon, ja noch Grotius und Pufendorf bezeichnen oft die Vernunft (ratio) als das, was den Menschen vom Thier unterscheidet, also Denken und Sitte, Gewissen zugleich. In diesem Sinne ist nichts dagegen einzuwenden, daß die Vernunft (d. i. unsere sittliche Erkenntniß) uns den Inhalt des Guten lehre. Allein das ist nicht der Sinn, in welchem die neuere Philosophie es behauptet. Ihr ist „Vernunft" bloß Denkgesetz (oder Inbegriff der logischen Bestimmungen), und daß auch das Sittengesetz, sowohl der Inhalt als überhaupt die Existenz eines Sittengesetzes, aus dem Denkgesetze abgeleitet werden soll, das ist die Behauptung, um die es sich hier handelt. Hieran zeigt es sich denn auch, was mit dem Gegensatze einer positiven Philosophie gegen die negative rationalistische gemeint ist. Nichts Anderes, als daß wir die Realität als Ursprüngliches, nicht erst aus den Denkgesetzen Ausgeflossenes, annehmen. Nicht darin besteht unser Positivismus, daß wir die Liebe nur aus dem Grunde für das Sittliche hielten, weil sie in der Bibel geboten ist (vielmehr würden wir die Bibel nicht für das Wort Gottes halten, wenn sie die Liebe nicht geböte), sondern darin, daß wir Persönlichkeit und Liebe schlechthin aus keinem weitern Grunde, keiner Denknothwendigkeit, für die Substanz und den Zweck der Welt halten. Sie ist dieß, weil sie es ist.

*) Metaphysik der Sitten S. 92.

Gottes iſt (initium cognoscendi), eben ſo gewiß müſſen wir im Gegentheil Gottes Beſchaffenheit als das reale Princip unſeres Seyns (principium essendi) anerkennen. In neueſter Zeit aber iſt vollends dieſer Einwurf in viel grellerer Weiſe hervorgetreten, und in der allerdings konſequentern Abſicht, Gott ſelbſt und die Religion zu läugnen, wie denn in der That die Alternative nicht zu vermeiden iſt: entweder kein Gott oder theologiſches Princip der Ethik. Es wird nämlich der ganze Gottesglaube als eine bloße Projektion der menſchlichen Phantaſie dargeſtellt, durch welche der Menſch ſein eignes ſittliches Weſen aus ſich hinausſetze und einen Gott daraus mache, deßhalb auch jede Epoche, jedes Volk einen andern je nach ſeiner eignen ſittlichen Beſchaffenheit habe. Wozu bedürfe es eines ſolchen weiſen, guten, gerechten Gottes, da es genügt, daß die Weisheit, Güte, Gerechtigkeit als ſolche im Univerſum und namentlich im Menſchen exiſtiren und ſich manifeſtiren? Die Irrthümlichkeit deſſen laſſe ſich denn auch pſychologiſch nachweiſen, und dieſen Nachweis ergebe eben die ganze Religionsgeſchichte*). Dagegen iſt zunächſt ſchon zu bemerken: Worin liegt denn die Sicherheit dieſer Argumentation? Geſetzt es verhielte ſich ſo, wie die Religion lehrt, müßte dann nicht doch auch die Güte, die Gerechtigkeit zugleich in uns ſeyn,

*) Feuerbach, „Weſen des Chriſtenthums." Die Trivialität dieſer Anſchauungsweiſe kann allerdings den Althegelianern zu einer erwünſchten Folie dienen. Nach Hegel wird der Gottesglaube doch wenigſtens einer großen wiſſenſchaftlichen Konception zu Gefallen aufgegeben. Es iſt die Idee, dieſe Urmacht des Univerſums, die ihren wahren reichen Inhalt nach ſeinen einzelnen Momenten in der Religionsgeſchichte darlegen ſoll. Hier dagegen iſt dieſer Inhalt der Weltgeſchichte bloß das Reſultat zufälliger menſchlicher Verirrung, die Wiſſenſchaft eine Erzählung von Geiſteskrankheiten und dem pſychologiſchen Mittel ihrer Heilung. Der Anklang, den dieſe Schrift bei einem Theile gefunden hat, zeigt, daß das Zeitalter von Bahrdt und Nicolai nie ausſtirbt.

obwohl sie dann vollkommen nur in Gott ist, und müßte denn nicht auch nur der Gott wirklich ähnliche (von ihm erfüllte) Mensch fähig seyn, sein wahres Wesen anzuschauen? Wie kann also das, daß die Gerechtigkeit, Güte u. s. w. auch im Menschen ist, zu der Behauptung berechtigen, daß sie nicht ihre Quelle in Gott haben könne? Mit welchem Rechte darf man diese psychologische Erklärung, die höchstens (auch wenn sie in sich übereinstimmte) nur als ein Grund der Skepsis gelten könnte, für einen positiven Beweis der Läugnung ausgeben? Sodann aber hat die Lehre der Religion noch ein selbständiges positives Gewicht darin, daß die Grundanschauung in uns (oder auch die „Vernunft") schlechterdings Einheit der realen und der sittlichen Urmacht postulirt. Diese Einheit besteht, wenn der real Allmächtige zugleich das Urbild des Ethos, die vollendete Persönlichkeit ist. Dagegen nach jener Annahme ist die reale Macht im Universum und in den Begebenheiten und Erfolgen der Geschichte und die sittliche Macht bloß innerlich im Menschen, beide ohne Zusammenhang; die sittliche Macht hat keine reale Stärke, sie erliegt in der Regel, und die reale Macht wirkt nicht nach sittlichen Principien.

§. 30.

Der Mensch als Person und anderen Personen gegenüber hat sonach sein Urbild an der Idee der vollendeten Persönlichkeit, also unmittelbar an dem Wesen, d. i. der Heiligkeit Gottes*), nur modificirt nach der kreatürlichen Stellung der Menschen. Daraus die Anforderungen der Liebe, Wahrhaftig-

*) „Ihr sollt heilig seyn, wie Gott" u. s. w. Eine annähernde Erkenntniß schon bei Cicero de legg. I. 8: „Est autem virtus nihil aliud, quam in se perfecta et ad summum perducta natura, est igitur *hominis cum Deo similitudo.*"

keit u. ſ. w. Nicht ſo die menſchliche Gemeineriſtenz in ihrer gegliederten Geſtalt, die Weltordnung Gottes für das Menſchengeſchlecht. Dieſe hat ihr Urbild aus dem freien, aber ſeinem Weſen d. i. ſeiner Heiligkeit entſprechenden Rathſchluß Gottes, aus der freien göttlichen Weltökonomie. Aus dem Weſen Gottes oder des Menſchen Ebenbildlichkeit zu Gott laſſen ſich nicht eheliche Liebe und Treue oder Patriotismus, laſſen ſich noch weniger die Inſtitute der Familie, des Vermögens, des Staates ableiten; denn in Gott ſelbſt iſt ja von dem allen nichts. Die Einrichtungen und Bande, die ganze Anlage der ſittlichen Welt bezüglich der bürgerlichen Ordnung und deren ſittliche Principien und Gebote ſind nicht ein unmittelbarer Ausfluß göttlicher Heiligkeit, ſondern, nur auf ihrer Grundlage, der freien ſchöpferiſchen Intelligenz Gottes (analog der Natur); ſie haben daher auf ſittlicher Baſis einen künſtleriſchen Charakter*). Liebe, Gerechtigkeit, Wahrhaftigkeit u. ſ. w. ſind deßhalb das urſprünglich und ewig Gute. Dagegen die eheliche Liebe, die Anerkennung des Eigenthums u. ſ. w. ſind das Gute in Beziehung auf Einrichtungen, deren Ewigkeit nicht feſtſteht. Allein die Idee der vollendeten Perſönlichkeit und dieſe Weltökonomie ſtehen doch, weil erſtere immer die Baſis der letztern iſt, in engſtem, wenn auch von uns nicht überall erkanntem, Zuſammenhange**). Danach hat das Ethos ſeinen Inhalt zwar überall durch die

*) Hierin liegt der letzte und tiefſte Grund der Poſitivität des Rechts in Beziehung auf deſſen Inhalt. Wie der Bau der ſittlichen Welt von Anbeginn auf der Baſis der göttlichen Heiligkeit eine freie (poſitive) That Gottes iſt, ſo auch iſt die nun der Menſchheit ſelbſtändig zukommende Geſtaltung derſelben auf der Grundlage ihrer nothwendigen Ideen Sache ihrer freien (poſitiven) Anordnung. S. u. II. §. 6 und §. 8 flg.

**) So namentlich die vollendete Geſtalt der letztern, das „Gottesreich", iſt auch die vollendetſte Offenbarung der Perſönlichkeit und hat die Vollendung der ſämmtlichen Perſönlichkeiten mit zu ihrem Inhalte. S. o. §. 6 und §. 27.

Heiligkeit Gottes, aber er iſt für den Menſchen ſpecifiſch determinirt durch die göttliche Anordnung, wie ſie aus der Intelligenz und dem freien (ſchöpferiſchen) Willen Gottes hervorgeht, und zwar mehr oder minder, je nachdem es die objektiv ſittliche Welt oder die ſubjektive Moral betrifft. So iſt die ältere Streitfrage zu entſcheiden, ob die lex naturae auf der sanctitas oder auf der libera voluntas Dei beruhe. Völlig irrig aber iſt es, wie Pufendorf*), Beides zu läugnen und eine mechaniſche Nothwendigkeit (daß Gott die Menſchen nicht anders als durch Wohlwollen u. ſ. w. zu erhalten vermag) als Princip aufzuſtellen.

Hienach hat der Inhalt des Ethos ein doppeltes Princip: die Idee der vollendeten Perſönlichkeit und den Plan der ſittlichen Welt. Aber keineswegs ergeben ſich daraus zwei getrennte Syſteme; ſondern beide ſind in einer Wechſeldurchdringung, in der ſie nicht gegen einander abgegränzt werden können. Die Inſtitute der ſittlichen Welt (Ehe, Staat) haben ihren Inhalt mit aus der Idee der vollendeten Perſönlichkeit (geiſtige Reinheit, Gerechtigkeit), und die Idee der vollendeten Perſönlichkeit iſt für den Menſchen in ihrem Inhalt mit beſtimmt durch die Anforderungen der Inſtitute der ſittlichen Welt (eheliche Treue, Bürgergehorſam). Dennoch muß jedes als ein ſelbſtändiges Princip feſtgehalten werden. Es darf nicht aus der bloßen Natur des Individuums die objektive ſittliche Welt abgeleitet (Kant), und darf nicht die Perſönlichkeit als ein leeres Gefäß behandelt werden, in welches das Ethos erſt aus den Geſtaltungen der ſittlichen Welt eingeſchöpft wird (Hegel).

Der durchgängige und unterſcheidende Charakterzug der ſubjektiven Moral aber iſt die Hingebung, die Entäußerung, ſey es an Gedanken, Sachen, Perſonen. Das liegt in abſoluter

*) Pufendorf, jus nat. lib. II. cap. 2. §. 5.

Beziehung darin, daß Selbſtloſigkeit (Nichtsbedürftigkeit) ein nothwendiges Korrelat der vollendeten Perſönlichkeit iſt, und daß die Blüthe der Moral, die Liebe, poſitive Hingebung in ſich ſchließt*). In Beziehung auf den Menſchen aber iſt es noch dadurch gegeben, daß er Geſchöpf iſt und einem Ganzen angehört, dem er als Glied ſich hingeben ſoll.

Die frühere (ſubjektiv rationaliſtiſche) Ethik, die den ganzen Inhalt derſelben aus der Natur des Individuums ableitet, iſt ſchon aus dieſem Grunde unfähig, nicht bloß die objektiv ſittliche Welt, ſondern auch nur den Inhalt der ſubjektiven Moral zu finden, weil dieſer, wie eben gezeigt, mit durch jene gegeben iſt. Den Gedanken des objektiven Ethos, alſo einer ſittlichen Welt, hat die ſpekulative Philoſophie — zuerſt Schelling, dann durchgeführter Hegel und Schleiermacher — zum wiſſenſchaftlichen Bewußtſeyn gebracht. Aber bis jetzt nur mehr oder minder in phantheiſtiſcher Weiſe. Es iſt nicht, wie wir es anſehen, die göttliche Perſönlichkeit, die, in ihr ſelbſt ſchon ein inhaltsvoller konkreter heiliger Wille, den Menſchen nach ihrem Bilde und eine ſittliche Welt nach ihrem Plane eingeſetzt hat, ſondern es iſt das Abſolute („Vernunft", „Geiſt"), das, in ſich inhaltlos, ſich zu dem Gegenſatze menſchlicher Perſönlichkeit und äußerer gemeinſamer Lebensform dirimirt und in der Wechſelbedingung beider beſteht, ſo daß ſeine Expanſion und Kontraktion zugleich die individuelle Moral und den Bau der ſittlichen Welt wie ein großes Webeſtück ergiebt. In Folge

*) Selbſt dem göttlichen Willen — obwohl Gott als das Centrum die Welt nothwendig auf ſich beziehen muß — kann man von der Seite, daß er die unendliche Liebe iſt, Hingebung und Entäußerung an den Menſchen zuſchreiben. Namentlich die chriſtliche Kirche preiſt Gott, daß er ſeinen Sohn dahingab, und beſitzt an dem Menſch-gewordenen Gotte das Vorbild einer alles menſchliche Maaß überſteigenden Selbſtentäußerung und Aufopferung.

dessen ist fürs Erste der Mensch nicht mehr wahrhaft das Subjekt des Ethos; sondern dieß ist die unpersönliche Weltvernunft, welche des Menschen nur als ihres Instrumentes bedarf, um ihre logischen Figuren oder sonst ihre Wesenheit zu verwirklichen. So verwirklicht sich nach Hegel die Vernunft (substantieller Wille) dadurch, daß sie die Persönlichkeit (subjektiven Willen) als ihre Negation setzt, und dann wieder in sich aufhebt, und ähnlich ist es selbst in Schleiermacher's philosophischer Sittenlehre, nach welcher die Vernunft sich die Natur nur assimiliren kann in Form der Persönlichkeit*). Fürs Andere ist danach nicht mehr die Idee der vollendeten Persönlichkeit das oberste oder auch nur ein selbständiges Princip für den Inhalt des Ethos, sondern die Architektonik der sittlichen Welt ist der ursprüngliche und alleinige sittliche Inhalt, aus dem daher auch der Inhalt der subjektiven Moral ausschließlich hervorgeht. So ist es zwar in weiter Ausdehnung richtig, wenn Hegel der frühern Ethik gegenüber geltend macht, die subjektive Moral („das Gute") erhalte ihren Inhalt erst aus „Recht und Sittlichkeit", d. i. aus den Verhältnissen des Rechtsverkehrs, der Familie, der bürgerlichen Gesellschaft und des Staates. Aber er gibt auf der andern Seite auch den moralischen Inhalt auf, der wirklich im Individuum seine selbständige Quelle und Erfüllung hat, die Gottähnlichkeit des Menschen, z. B. Liebe, Wahrhaftigkeit. Der Nächstenliebe namentlich räumt er unter der Bezeichnung des „Wohls" nur eine untergeordnete sittliche Stufe ein, sie ist noch nicht das wahrhaft

*) Man stelle das nicht zusammen mit der christlichen Weltanschauung, nach der allerdings auch der göttliche Weltplan durch die Menschen erfüllt wird, denn hier bedarf Gott nicht der Menschen, um sich selbst zu setzen, und es ist nicht die Architektonik seines Reiches ein Zweck, dem die Menschen als bloßes Mittel dienen, sondern die persönliche Vollendung jedes Individuums in ihm selbst ist als solche nicht minder absoluter Zweck.

Gute*). Da ihm die ſittliche Welt aus dem Spiel der beiden Momente des ſubſtantiellen und ſubjektiven Willens wird, ſo hat jener keinen Inhalt als an dieſem, dieſer keinen Inhalt als an jenem. Es iſt daher nach Hegel eine vollendete Perſönlichkeit, die in etwas Anderem beſtände als in Erfüllung der Familien- und Staatsbürgerpflichten, auch nicht einmal denkbar, und Gott, wenn es einen gäbe, könnte nur hierdurch gut ſeyn. Es geht ſohin auch hieraus wieder hervor, daß im Syſtem Hegel's Gott keinen Raum hat, außer inſofern er als bloßes Geſetz, als Weltordnung gefaßt wird.

§. 31.

Der Inhalt des Sittlichen iſt aber theils ein allgemeiner, theils ein individueller. Er iſt allgemein nach dem unwandelbaren Weſen jener Tugenden und der unwandelbaren ſittlichen Bedeutung der Lebensverhältniſſe, und iſt individuell in einer doppelten Hinſicht, einmal indem der Menſch (bez. Volk, Zeitalter), der das Ethos erfüllen ſoll, als Perſönlichkeit, die allgemeinen Anforderungen deſſelben je nach ſeiner Individualität auch individuell zu realiſiren hat, und ſodann indem der göttliche Wille, der ſelbſt das Ethos iſt, als ein perſönlicher, in jeder Lage des Lebens, in die er uns geſetzt, auf der Grundlage des allgemein Sittlichen, auch ein Beſonderes, Beſtimmtes

*) Hegel, Rechtsphiloſophie §. 123. 124. — Nun hat Chriſtus ſich gerade mit dem, was Hegel Sittlichkeit nennt, mit Familienbanden, Gewerbsbeſchäftigung und Staatsbürgerthum ſehr wenig beſchäftigt. Das von Hegel geringgeſchätzte „Wohl" war die vorherrſchende Art ſeiner Wirkſamkeit. Hegel geſteht dieß auch ſelbſt zu, aber er hilft ſich damit, daß das nur die polemiſche Seite ſey, mit der die neue Religion zuerſt auftreten mußte, und die ſeit der Auferſtehung Chriſti keine Geltung mehr habe, denn die „Liebe zu allen Menſchen, nicht bloß gegen einige Beſondere, iſt ein leeres Aufſpreizen" (Religionsphiloſ. II. 289 u. 292).

von uns will. Das letztere jedoch, da es auf der Hingebung an Gott, nicht der Willensbeschaffenheit des Menschen in ihm selbst, beruht, gehört nicht mehr dem rein moralischen Gebiete an, sondern ist ein Herübergreifen des Religiösen. Der bloß moralische Mensch handelt bloß nach allgemein sittlichen Principien und nach seiner Individualität, der religiöse sucht zugleich innerhalb der Schranke dieses durch das allgemeine Sittengesetz und die eigne Individualität Vorgezeichneten auch noch des Willens Gottes für den einzelnen Fall gewiß zu werden.

Das wahre Princip der menschlichen Individualität als Bestimmungsgrund für das sittliche Handeln hat Schleiermacher der Ethik gewonnen. Auf der andern Seite hat Hegel das nicht geringere Verdienst, daß er der falschen Individualisirung des Sittlichen, nach der es in die subjektive Absicht und Ueberzeugung gezogen wird, gegenüber die Heiligkeit des Gesetzes und seinen objektiven und unwandelbaren Inhalt geltend macht.

Drittes Kapitel.

Die sittliche Macht und das sittliche Motiv.

§. 32.

Wie das Gute seinen Inhalt aus dem göttlichen Willen hat, so auch sein bindendes Ansehen. Das Gute ist ein Sollen, eine Verbindlichkeit für den Menschen nur vermöge seiner Abhängigkeit von Gott als Schöpfer und Herrn. Allein gemäß der Selbständigkeit des Geschöpfes (Schöpfungsanschauung) ist das Ethos (sowohl Religion als Moral) nicht ein bloßes Aufgefordertseyn durch Gott, sondern zugleich das eigne Wesen

und Wollen der Kreatur. So haben Moral wie Religion die doppelte Seite, daß ſie einmal als göttlicher Wille und ſodann nicht minder als eigner Wille — als die wahre menſchliche Natur — den Menſchen beſtimmen, daß ſie von vornherein eben ſo ſehr ein Sollen, eine Anforderung, als ein Wollen, ein Seyn und eine Beſchaffenheit des Menſchen ſind. Erſteres liegt in der Kreatürlichkeit, letzteres in der Perſönlichkeit des Menſchen mit Nothwendigkeit.

Mit Unrecht verweiſt Schleiermacher das Sollen aus der Ethik, gleichſam indem die Vernunft ſelbſt ihr Problem (die Bewältigung der Natur, worin es das Ethos ſetzt) löſe, was eben ein Vorgang, kein Sollen ſey. Das beruht auf der pantheiſtiſchen Unterlage, von der Schleiermacher's Standpunkt bekanntlich nicht frei iſt. Dagegen ſo wie Gott und Menſchen unterſchieden bleiben, ſo bleibt auch das Ethos immerdar ein Sollen, ſollte es auch zu einem Zuſtande kommen, in welchem der Menſch es immerdar und nothwendig will und erfüllt. Wie Schleiermacher alſo aus der Idee des Guten das Sollen verbannt, ſo lehrt Hegel das andere Extrem, daß die Idee des Guten (der ſubjektiven Moral) nur und ewig Sollen ſey. Die Entgegenſetzung des Subjektiven (Beſondern) und Objektiven (Allgemeinen) iſt ihm eben die Moral, und ein Zuſtand der Einigung beider, in welchem die „Subjektivität ſich nicht mehr zum Böſen ſteigern" könnte, fällt ihm aus dem Bereich der Denkbarkeit heraus.

§. 33.

In dem Zuſtande des Menſchen aber, daß er außer Gott und zugleich unter der Potenz des Böſen ſteht, ſind das Sollen und das Wollen nicht bloß unterſchieden, ſondern ſie ſind trennbar und im Konflikte. Es iſt ein Wollen im Menſchen,

das seinem Sollen widerspricht. Damit zugleich ist auch jene Strömung der sittlichen Kräfte, die nur von der sittlichen Urmacht ausgeht, abgeschnitten, und das Ethos, das als eignes ursprüngliches Wollen seinem Inhalte nach von unendlicher Intensivität und Steigerungsfähigkeit wäre, wird als äußere dem Wollen entgegengesetzte Macht zur abgegränzten Regel. Das Gute in dieser Gestalt, einerseits als eine vom eignen Wollen trennbare äußere Macht, andrerseits als abgegränzte Regel, ist das Sittengesetz. Unter dem Sittengesetze steht der Mensch, soweit er nicht für einzelne Sphären durch natürliche, sittliche Gaben und Kräfte (Begeisterung) oder im Ganzen durch göttliche Umwandlung seines ganzen Wesens zu freierer und höherer Stellung erhoben wird. Daß diese höhere Stellung den Inhalt des Sittengesetzes nicht aufhebt, sondern gerade ein Mehr, eine gesteigerte Erfüllung ist, erhellt ganz besonders aus der Bergpredigt, wo das mosaische Sittengesetz (nicht etwa das Ceremonialgesetz) und die christliche Einheit des menschlichen Willens mit dem göttlichen gegeneinander gestellt werden.

Da also göttliches und menschliches Wollen in unserm Zustande keineswegs untrennbar Eins sind, so unterscheiden wir scharf die beiden Beziehungen. Insofern das Gute als Wille Gottes uns bindet, ist es das Sittengesetz und die sittliche Pflicht (Gebot nämlich ist Akt Gottes als sittlicher Urmacht, Pflicht die Wirkung desselben auf den sittlich Abhängigen), insofern es wirklich die Willensbeschaffenheit des Menschen bildet, ist es die Tugend. Damit ist aber eine andere im Wesen der Person begründete Unterscheidung nicht zu vermischen, die Unterscheidung nämlich der guten Gesinnungen oder Willensqualitäten und der guten Handlungen. Beide Unterscheidungen sind vielmehr zu

kombiniren, die guten Geſinnungen ſind eben ſo ſehr auch Pflichten als ſie Tugenden ſind, und die guten Handlungen fallen eben ſo ſehr unter den Geſichtspunkt der tugendhaften Handlungen als der Pflichten*).

§. 34.

Iſt nun im wahrhaften Zuſtande das Gute ein Erzeugniß und Poſtulat zugleich göttlicher Anforderung und eignen menſchlichen Wollens, ſo liegt doch die urſprüngliche Sanktion und das Spezifiſche des Geſetzes und der Verbindlichkeit lediglich in Erſterem. Soweit das Ethos unſer eignes Wollen iſt, iſt es nicht Geſetz außer etwa in dem Sinne der Natur-

*) Schleiermacher's Unterſcheidung der „Tugenden und Pflichten" ſoll nichts Anderes als die letztgenannte Unterſcheidung der Geſinnung (ſtetigen innern Willensrichtung oder Willensfertigkeit) und der einzelnen Handlungen, als Aeußerung derſelben auf die Zuſtände ausdrücken. Allein die Begriffe Tugend und Pflicht bedeuten eben zugleich noch einen andern Gegenſatz: jene bezeichnet das Gute als vorhandene gute Eigenſchaft des Menſchen, dieſe bezeichnet es als höhere Auflage und Forderung. Dieſe Bedeutung ignorirt Schleiermacher, weil er überhaupt kein Sollen in der ethiſchen Wiſſenſchaft annimmt, während der Sprachgebrauch von dem Worte Pflicht die Bedeutung des Sollens gar nicht zu trennen vermag. Es iſt aber gewiß nicht in Uebereinſtimmung, die Geſinnung des Menſchen bloß als Tugend, nicht auch als Pflicht, und umgekehrt die einzelnen Handlungen bloß als Pflichten, nicht auch als Tugendäußerungen zu faſſen. Iſt etwa die Geſinnung der Liebe nicht eben ſo ſehr Pflicht als die einzelne Liebeshandlung? Wenn übrigens Schleiermacher das höchſte Gut nur in den Pflichten (einzelnen Handlungen), nicht auch in den Tugenden (Geſinnungen) ſich realiſiren läßt, ſo rührt das davon her, daß die Tugenden als Vernunft des Individuums bei ihm zuſammenfallen mit der Allvernunft, die eben nur in jener ihre Exiſtenz hat, und deßhalb bloß als das Realiſirende des höchſten Gutes, nicht als das realiſirte höchſte Gut erſcheinen. In Wahrheit aber iſt Gott, der über den Tugenden (der Vernunft) der einzelnen Menſchen ſteht als über dem von ihm Geſchaffenen, der Realiſirende, und das höchſte Gut iſt eben ſo ſehr in den Geſinnungen („Tugenden") realiſirt als in den Handlungen („Pflichten").

gesetze. Ein Sollen, ein ethisches Gesetz, setzt einen höhern Willen nothwendig voraus, dem der unsrige gebunden ist, und soll es ein wahrhaft sittliches, also innerlich und absolut bindendes Gesetz seyn, so muß es der Wille seyn, den wir zugleich als unsere eigne (physische und sittliche) Substanz (d. i. als imanente Ursache unseres Daseyns und unserer Willensbeschaffenheit) erkennen. Damit erledigt sich auch der Einwand Kant's*), daß die Ableitung des Guten nach Inhalt und Sanktion aus dem göttlichen Willen für letztere eine „Heteronomie" (Beherrschung durch eine ihm äußerliche Macht) begründe. Im Gegentheil das bloße Denkgesetz (Vernunft) könnte nur dann eine sittlich verbindende Macht für uns haben, und diese als Autonomie unseres Willens gelten, wenn unsere Substanz wirklich (wie gelehrt wird) bloße Denkbestimmung wäre. Wir sind aber reale Wesen, und eine reale persönliche Macht ist daher unsere Substanz und die Quelle des Ethos.

Das wird von den Aelteren fast einstimmig anerkannt. So erkennt Hobbes**) an, daß alle Vorschriften der ratio bloße conclusiones seyen und nicht Gesetze, wenn nicht ein Höherer, nämlich Gott, sie gebiete. Desgleichen Pufendorf***), daß es kein moralisches Gebot geben könne ohne impositio eines Höheren. Nach Beiden ist zwar der Inhalt des Ethos ganz unabhängig von Gott, aber die verbindende Kraft wissen sie bloß aus seiner Sanktion abzuleiten. Erst Wolf†) abstrahirt vollständig von Gott; der Atheist müsse ebenso moralisch

*) Kant, Metaphys. der Sitten, S. 89—92. und Kritik der prakt. Vernunft S. 68 folg.

**) Hobbes, de cive lib. I. cap. 3. §. 32.

***) Pufendorf, de officio hom. et civ. lib. I. cap. 2. §. 4—6. cap. 3. §. 10.

†) Wolf, Ethik im Eingange.

handeln als der Theiſt. Er fordert aber für den Begriff der „Verbindlichkeit" doch immer noch einen realen „Beweggrund", erkennend, daß es ohne ſolchen keine Verbindlichkeit gibt. Nur findet er dieſen realen Beweggrund in der phyſiſchen Natur ſtatt in Gott. So z. B. lege uns „die Natur die Verbindlichkeit zur Ehe auf, weil ſie den Beiſchlaf mit einer empfindlichen Luſt verknüpfe." Es leuchtet übrigens ein, daß damit das Spezifiſche des Ethos aufhört und ſeine Heiligkeit. Erſt Kant ſetzt in das Denken (Vernunft) ſelbſt die real verbindende Macht, und dieß iſt die Vollendung des rationaliſtiſchen Princips. Das rein logiſche Geſetz der Allgemeinheit und des Nichtwiderſpruchs, dem wir als intelligible Weſen angehören, ſoll eine ſolche reale Macht ſelbſt über unſere Naturtriebe (z. B. der Selbſtbefriedigung u. dergl.) haben — der „Imperativ". Daß dieß aber völlig unbegreiflich und unerklärlich iſt, braucht man nicht erſt nachzuweiſen, da Kant es ſelbſt ausdrücklich eingeſteht*). Bei Hegel (wie auch ſchon bei Fichte) iſt es zwar völlig konſequent, daß die Logik wie Quelle ſo auch ſanktionirende Macht des Ethos iſt, weil ja nach dieſem Syſtem alle Realität, ſelbſt die Natur, Ausfluß der logiſchen Beſtimmungen iſt, mit andern Worten, weil die Logik eben unſere Subſtanz iſt. Aber es iſt eben einmal vor

*) Metaphyſik der Sitten 124: „Wie nun aber reine Vernunft ohne andere Triebfedern, die irgend woher ſonſt genommen ſeyn mögen, für ſich ſelbſt praktiſch ſeyn, d. i. wie das bloße Princip der Allgemeingültigkeit aller ihrer Maximen als Geſetze (welches freilich die Form einer rein praktiſchen Vernunft ſeyn würde) ohne alle Materie (Gegenſtand) des Willens, woran man zum Voraus irgend ein Intereſſe nehmen dürfte, für ſich ſelbſt eine Triebfeder abgeben, und ein Intereſſe, welches rein moraliſch heißen würde, bewirken, oder mit andern Worten: wie reine Vernunft praktiſch ſeyn könne, das zu erklären, dazu iſt alle menſchliche Vernunft gänzlich unvermögend, und alle Mühe und Arbeit, hiervon Erklärung zu ſuchen, iſt verloren."

Allem die Wahrheit des Letztern zu bestreiten, sodann müssen wir unter dieser Voraussetzung auch unser Zuwiderhandeln dieser Substanz zuschreiben und daher gleichfalls für rechtmäßig halten, wie Spinoza, konsequenter, es lehrt. Ist die Logik und nicht eine Persönlichkeit die Substanz der Welt, so ist durchaus nicht abzusehen, wie das Böse, d. i. die Entgegensetzung gegen dieselbe, das ja dann nothwendig auch zur logischen Emanation gehört, schlechter seyn solle als das Gute. Das Verhältniß des Frommen und des Böswichts ist vielmehr dann kein anderes, als das zweier guter Schauspieler, von denen der eine Heinrich Richmond, der andere aber Richard III. spielt*). Diejenigen Schriftsteller dagegen, die in dieser Periode das theologische Princip der Ethik vollständig vertreten, Inhalt und Ansehen des Guten auf Gott gründen, wie z. B. Seldenus und Crusius**), beschränken sich zu ausschließlich auf das äußere Abhängigkeitsverhältniß des Menschen von Gott, ohne gehörig darauf einzugehen, daß das Gute zugleich die innere Substanz des Menschen selbst ist.

§. 35.

Nachdem aber Gott in unserm zeitlichen Zustande sich persönlich verbirgt, so kann die verbindende Kraft, die nur er der wahren menschlichen Natur und dem Bau der sittlichen Welt verleiht, als ursprünglich und lediglich diesen selbst inwohnend

*) Man wende dagegen nicht ein, Gott als Natur bewirke das Böse, aber Gott als Idee schließe es vielmehr aus, denn wo ist dann noch die Einheit zwischen Gott als Natur und Gott als Idee? und noch mehr, es ist nicht bloß Gott als Natur, sondern der nach intellektuellem Gesetz sich entfaltende Gott, der das Böse wirkt, sich als das Böse setzt.

**) *Seldenus* de jure natur. juxta discipl. Ebraeor. lib. I. cap. 7 et 8. Crusius, Ethik.

erſcheinen, und daraus geht die ſpezifiſch moraliſche Triebfeder im Unterſchiede der religiöſen hervor. Die eigne ſittliche Natur des Menſchen (im Gegenſatze zu ſeinem zufälligen Wollen) und das Ethos der Verhältniſſe, in denen der Menſch ſich befindet (Ehe, Kindſchaft, Stand, Staat), ſtehen ihm zunächſt als ſittliche Macht gegenüber und behaupten ſich als ſolche, auch wenn er ſich von der tiefern Macht, aus der ſie die ihrige nur ableiten, von Gott, gelöſt haben ſollte. Er unterwirft ſich in ſchlechthinnigem Gehorſam dem ſittlichen Geſetze (Inhalte), das er in ſeiner eignen Natur und in den ſocialen Verhältniſſen enthalten findet. Die wahre Einſicht aber erblickt das Abgeleitete immer nur zugleich in der Urquelle. Namentlich unſer eignes ſittliches Weſen, das wir als eine ſittliche Macht über uns empfinden als Gewiſſen, iſt dieß nur dadurch, daß es in jener höhern Subſtanz, in Gott, ſeine Wurzel hat; außerdem würde unſer zwiſchen Gut und Böſe getheilter Zuſtand nur ein Streit der Neigungen, nicht aber ein Streit des Sollens mit einer entgegengeſetzten Neigung ſeyn.

Das Gewiſſen iſt nicht die bloße Macht des Subjektiven und der Innerlichkeit im Gegenſatze zur Religion als äußerlicher Macht, wie Hegel*) es darſtellt, ſondern das Gewiſſen iſt die primär objektive Macht, die in uns zugleich als Macht unſerer eignen Natur wirkt. Es iſt der Punkt, in welchem göttlicher und menſchlicher Wille ſich durchdringen und die ſittliche Natur des Menſchen, die zugleich kreatürlich und ſelbſtändig iſt, bilden.

---

*) Hegel's Rechtsphiloſ. §. 136. Die Entgegenſetzung des Gewiſſens gegen die Religion iſt übrigens ſchon deßhalb nicht zuzugeben, weil das Gewiſſen zum mindeſten eben ſo ſehr ein religiöſes als ein moraliſches Princip iſt.

§. 36.

Das ethische Motiv ist denn auch jener doppelten Beziehung des Menschen, seiner Kreatürlichkeit und seiner selbständigen Persönlichkeit, gemäß ein zweifaches: die Gebundenheit, Unterwerfung unter die höhere sittliche Macht und das eigne freie Wollen ihres Inhalts, d. i. der Gehorsam und die Liebe. Beide vereint sind die wahrhaft und vollständige sittliche Erfüllung. Da die erste Beziehung der letzten vorhergeht, ihre Wurzel ist, so ist auch der Gehorsam das Erste und unerläßliche sittliche Motiv, das Fundament alles Sittlichen, und auf ihm und von ihm aus und immer ihn in sich schließend kann erst die Liebe sich erheben*). Aber die Liebe, wenn sie auf der Grundlage des Gehorsams ruht, ist die höhere Weise der Erfüllung als der bloße Gehorsam. Die vollendete Religiosität enthält nicht bloß den Gehorsam gegen Gott, sondern auch die Liebe Gottes, die vollendete Sittlichkeit handelt nicht bloß aus Pflicht, sondern zugleich aus Liebe des Nächsten, Liebe der Wahrheit, Freude an geistiger Freiheit, Liebe zum Vaterlande**). Im Gehorsam und der Pflichttreue ist der Mensch vollkommenes Geschöpf, in der Liebe ist er gottgleich. Das Streben des Menschen braucht aber allerdings nur das Erstere zu seyn, das Letztere ist eine Wirkung, die sich von selbst durch höhern Beistand daran knüpft, und die jedenfalls ganz außer seiner Verantwortung liegt. — Das höchste ethische Motiv aber, eben so wie höchste ethische Tugend selbst, ist die Liebe zur Person. Denn der Urbegriff der Liebe ist, daß

*) Daher ist es auch in der Erziehung verkehrt, den Gehorsam aus der Liebe erst frei erzeugen zu wollen, statt daß er ihr nothwendig als Basis vorausgehen muß.

**) Christus vollbrachte sein Werk aus Gehorsam gegen Gott und aus Liebe und Erbarmen gegen die Menschen.

die Person an der Befriedigung der andern Person ihre eigne Befriedigung finde. Alle andere Liebe ist von dieser getragen.

Es ist ein tiefer Gedanke, den zuerst Geulinx*) aussprach, daß die Tugend nicht in der Liebe des Wohls (amor benevolentiae), auch nicht in der Liebe der Empfindung (amor affectionis), sondern in der Liebe des Gehorsams (amor obedientiae) besteht, und zwar, wie er weiter ausführt, des Gehorsams gegen die Vernunft als Gesetz Gottes. Die Epoche, die Kant in der Ethik bildet, beruht nur auf der vollständigen Durchführung dieses Gedankens, nämlich Moralität bestehe nicht in der „pathologischen Liebe", nicht in dem Streben nach Glückseligkeit, eigner oder fremder, sondern in der Achtung gegen das Gesetz. Dennoch ist diese Auffassung des ethischen Motivs einseitig (abgesehen natürlich davon, daß Kant den Inhalt des Gesetzes, wie oben gezeigt worden, zum völligen Abstraktum macht). Die Wahrheit derselben ist nur die, daß der Gehorsam das Erste, die unerläßliche Basis der Sittlichkeit ist, ohne ihn ist die Liebe auch wirklich immer nur pathologisch und daher zufällig, nur dem und jenem Gegenstande der sittlichen Anforderung zugewendet**), daher nur ein schönes Naturell, aber nicht im entferntesten wahre Sittlichkeit; während nur auf der Basis des Gehorsams die Liebe für den Inhalt der Sittlichkeit in seiner Totalität aufkommt. Dagegen ist es irrig, die Durchdrungenheit auch des Gefühls durch den sittlichen Willen, und die Liebe zu dem ganzen konkreten Inhalte des Ethos und vollends die Liebe zur Person für

*) Geulinx, Ethica in den ersten Kapiteln.

**) So bemerkt Geulinx, Ethic. Tract. II. §. 1., ganz richtig, daß wer höflich sey aber nicht keusch, dem komme auch nicht die Tugend der Höflichkeit zu; denn er hat sie, wie aus jenem hervorgeht, nicht aus Gehorsam. Die Tugend sey deßhalb nur Eine.

jenseits des Sittlichen, oder gar wie Kant*) für dem Sittlichen entgegengesetzt, zu halten. Im Gegentheil, das ist gerade die Frucht der Pflichttreue. Wer das Gute mit Neigung und mit Liebe des Nächsten thut, steht eine Stufe höher als der es mit steter Selbstüberwindung thut.

Auch nach Hegel ist das moralische Motiv bloß die Pflichttreue, nicht die Liebe. Als das religiöse Motiv hingegen erscheint der gegenwärtigen „spekulativen Theologie" zwar allerdings die Gottesliebe, jedoch als Einheit des subjektiven (menschlichen) Willens mit dem objektiven, d. i. unpersönlichen Willen, ähnlich wie bei Spinoza die Liebe zu dem Gotte, der selbst der Liebe unfähig ist. Indem die Philosophie mit Recht die bloße pathologische Liebe vom Gebiete der Ethik ferne zu halten bemüht ist, stellt sie dagegen eine bloß abstrakte Liebe auf. Die Wahrheit über dem Abstrakten und Sinnlichen zugleich ist aber auch hier das Persönliche. Wird die Liebe aller sinnlichen Beimischung entkleidet, so bleibt keineswegs die abstrakte Hingebung an das Allgemeine oder auch an die sittliche Weltordnung über, sondern die Liebe zur Person, und diese ist nicht materiell oder pathologisch, sondern gerade das Geistigste, die That des Willens, in der er seine höchste Freiheit hat**).

---

*) Kant, Metaphys. der Sitten S. 89: „So soll ich z. B. fremde Glückseligkeit zu befördern suchen, nicht als wenn mir an deren Existenz etwas gelegen wäre (es sey durch unmittelbare Neigung oder irgend ein Wohlgefallen, indirekt durch Vernunft); sondern bloß deßwegen, weil die Maxime, die sie ausschließt, nicht in einem und demselben Wollen, als allgemeinem Gesetz, begriffen werden kann." Desgl. ebendaselbst S. 58—61. — Umgekehrt erscheint im ersten Stadium der Schelling'schen Philosophie nach dem Geiste der damaligen Genialitätsperiode als Sittlichkeit nur die freie Begeisterung, eigentlich das Einsseyn mit Gott in pantheistischer Weise, nach welchem unser Handeln eben die höchste Kulmination des göttlichen Handelns selbst ist, ohne alle Voraussetzung eines Gehorsams, einer Selbstverläugnung u. s. w.

**) Ein unterscheidendes Kennzeichen aber der wahren, d. i. persönlichen

Wenn vom Motive der Moral die Rede iſt, ſo iſt übrigens wohl zu unterſcheiden der objektive und ſubjektive Zweck, d. i. die göttliche Abſicht und die menſchliche Triebfeder. Jene iſt die Vollkommenheit des Geſchöpfes, dieſe dagegen das höhere Geſetz und das Wohl des Nächſten u. ſ. w. Gott fordert von uns die Liebe, nicht weil ſie ihm das Mittel iſt, das Wohl der Anderen zu erreichen, ſondern weil die Liebe das Gute und Vollkommene iſt, alſo um unſertwillen, dagegen wir ſollen lieben, nicht damit wir uns als vollkommen wiſſen, ſondern aus jenen Motiven. Darum iſt es eine kraſſe Verwechſelung und Zerſtörung alles wahren Ethos, daß Wolf im Eingange ſeiner Ethik das ſittliche Motiv als das Streben, ſelbſt vollkommen zu ſeyn, und die Seligkeit als die Freude an der eignen Vollkommenheit bezeichnet.

§. 37.

Beſteht das Gute nicht in einem Geſetze getrennt von dem realen Seyn der Perſon, ſondern iſt es eben der Wille der Perſon ſelbſt — in abſoluter Weiſe der göttlichen, in abgeleiteter Weiſe der menſchlichen —, ſo muß es, da Perſönlichkeit nothwendig Selbſtzweck und Mittelpunkt iſt, auch die reale Befriedigung der Perſon in ſich ſchließen. So ſchreiben wir Gott ſelbſt nicht bloß die abſolute Heiligkeit, ſondern auch die abſolute Seligkeit zu. Desgleichen beſteht auch für den Menſchen das höchſte Gut nur in beiden zugleich. Allerdings die Seligkeit als ein Lohn außerhalb der Sitte und Heiligung und als Befriedigung der mancherlei ſinnlichen und

---

Gottesliebe und jener bloß abſtrakten Gottesliebe iſt die in der Mitte liegende That. Die Gottesliebe des religiöſen Gemüthes vertieft ſich, wie ſie an die Perſon Gottes gebunden iſt, ſo in die Thaten Gottes: die Erlöſung, die Paſſion, die tägliche Lebensführung u. ſ. w.

selbstsüchtigen Triebe gedacht, würde die wahre Sitte und Heiligung selbst aufheben. Allein für's Erste enthält die Pflichterfüllung, oder höher die reine Liebe, an sich schon eine Befriedigung der Person, und diese ist eine nicht minder wesentliche Seite des höchsten Gutes als jene Pflichterfüllung selbst. Ein Gutes, bei welchem die Subjekte nicht persönlich ihre volle Befriedigung fänden, ist ein Ungedanke*). Fürs Andere besteht das höchste Gut, so wie die Quelle des Ethos persönlich ist, nicht in einer bloßen Beschaffenheit nach ihr (Erfüllung ihrer Anforderungen), sondern in einer realen Vereinigung mit ihr, die nothwendig wechselseitig ist und die höchste, die absolute Befriedigung gewährt. Das höchste Gut ist nicht bloß die Liebe des Menschen zu Gott, sondern auch die Liebe Gottes zum Menschen, und gerade diese, die kein menschliches Thun und Erfüllen enthält, ist das absolut Beseligende. So sind Heiligung und Seligkeit keineswegs dasselbe, aber sie sind in untrennbarer Einheit. Darum ist das Verlangen nach Seligkeit wahres sittliches Motiv. Daß der Mensch seine echte Befriedigung — nach reinerem Ausdrucke seinen Frieden — wolle, die in der Freiheit des Geistes, in der reinen Liebe zu Gott und dem Nächsten und in dem Geliebtwerden von Gott und dem Nächsten besteht, das ist nicht Selbstsucht, sondern das ist die ewige Natur der Persönlichkeit, und es ist eine Unnatur, zu behaupten, daß der Mensch bloß die Liebe Gottes und nicht ein Verlangen der eignen

*) Es ist dieß das tiefe Geheimniß der sittlichen Welt, daß die Entäußerung seiner selbst (Liebe, Entzücken) zugleich die höchste Selbstbefriedigung ist. Entäußerung aber ist selbstthätiges, sohin die Fortdauer der eignen Persönlichkeit voraussetzendes Aufgeben seiner selbst, nicht ein Aufhören des Geschöpfes in Gott, wie Johannes Angelus und Andere es vorstellen.

Seligkeit haben ſolle*). Die chriſtliche Offenbarung ſanktionirt denn dieſes Motiv der Seligkeit. Sie verweiſt dabei die Seligkeit keineswegs bloß auf ein Jenſeits, zu dem ſich das chriſtliche Leben auf Erden als die Qual, durch die ſie verdient wird, verhielte. Im Gegentheil auch hienieden in der Heiligung und nur in ihr und trotz allem ſinnlichen äußerlichen Leiden Befriedigung zu finden, iſt die Anforderung. Allein die vollendete Seligkeit erkennt ſie nimmermehr in einem Zuſtande, in welchem der Menſch nie von Sünde völlig frei wird, in der er von der Macht der Natur wie von der Macht des Böſen leidet, und vor Allem in dem das abſolute Moment der Seligkeit, die Liebe Gottes zum Menſchen, ſich nicht in ihrer Fülle offenbart. Sie wird daher erſt im zukünftigen Reiche verheißen. Die Polemik Fichte's**) gegen die chriſtliche Ethik — mit das Radikalſte, was gegen das Chriſtenthum geſchrieben iſt — als wolle ſie das Gute bloß um der Belohnung willen, ſtellt ſich hienach als völlig ungegründet und ungerecht heraus; ſie würde bloß auf dem mohamedaniſchen Himmel paſſen, ſie entſpricht aber ganz dem Standpunkte Fichte's, der Läugnung der realen Seite in allem Seyn. Dagegen erkennt Kant die Wahrheit und Tiefe der chriſtlichen Ethik im Gegenſatze der ſtoiſchen gerade darin, daß ſie auch die höchſte Befriedigung des Menſchen will***). Die pantheiſtiſche Anſicht bedarf natürlich in ihrem Syſteme keiner Seligkeit, weil es nur die Vernunft (Weltgeiſt) iſt und nicht der Menſch ſelbſt,

---

*) Fenelon's Lehre beſteht nicht in Ausſchließung des Motivs der Seligkeit, ſondern nur in der wahren Behauptung, daß das Motiv der Gottesliebe das abſolute, ſelbſtändige, erſte, und nicht bloßes Mittel für das Motiv der Seligkeit ſeyn müſſe.

**) Fichte, Appellation S. 62—73.

***) Kant, Kritik der prakt. Vernunft S. 229.

welche durch ihn das Gute vollzieht, sich selbst realisirt, und diese eben durch das Setzen des Guten schon befriedigt ist. Hegel behandelt daher die Seligkeit als einen bloß andern Ausdruck für Wohl, Glück u. s. w. unter dem Gesichtspunkte der niedern Stufe des Guten, wo es noch als Befriedigung der Subjektivität erscheint, die aber weichen muß, d. i. als Täuschung verschwindet, wo das Gute in seiner wahrhaften Gestalt erkannt wird, daß es in Realisirung der objektiven Institute (bürgerliche Gesellschaft, Staat) besteht*).

§. 38.

Wenn hienach im vollendeten Zustande die Erfüllung des Ethos (Heiligung) und die Befriedigung in unauflöslicher Einheit sich durchdringen, so keineswegs im empirischen Zustande. Abgesehen von einer Korruption desselben, ist hier der Mensch auf eine materielle Unterlage gegründet, auf welche seine Befriedigung sich mit erstrecken muß, und ist der menschliche Zustand, in dem er seinen Beruf hat, nicht überall und unmittelbar auf das höchste Gut (Gott) bezogen. Hier gibt es daher eine Befriedigung, die zum natürlichen Daseyn gehört, also nicht böse ist, und dennoch unabhängig von der Erfüllung des Ethos gefunden wird. Das ist der Begriff der „irdischen Güter" im Unterschiede der Tugenden und Pflichten. So Gesundheit, Wohlstand, guter Ruf, Annehmlichkeit, Bequemlichkeit des Lebens u. s. w. Sie sind nur ein relativ Gutes, nämlich eine Befriedigung der Person für gewisse Zustände derselben, die als solche nicht zu ihrem ewigen Wesen gehören. Diese Güter haben aber eine mehrfache Beziehung zum Ethos. Sie sind Gaben der göttlichen Liebe, als solche genossen deßhalb Ausflüsse des höchsten Gutes selbst, was aber offenbar immer

*) Hegel, Rechtsphilos. §. 124.

vorausſetzt, daß die Befriedigung, die ſie gewähren, doch ſchon an ſich ein Gut ſeyn muß, weil ſie außerdem nicht Gaben wären. Sie ſind nach derſelben Vorausſetzung Gegenſtand der Pflicht der Andern gegen uns, wie umgekehrt, und eine Aufgabe der menſchlichen Gemeinſchaft. Sie ſind vielfach Vorbedingung der Erfüllung des Ethos, z. B. Sorge für die Geſundheit, inſoweit unſere eigne Pflicht. Endlich ſind ſie, auch wo ſie mit keinem ſittlichen Zweck unmittelbar zuſammenhängen, die natürliche Befriedigung, und inſoweit bilden ſie die Sphäre des Sittlich-Erlaubten. Der Begriff des Erlaubten beruht eben darauf, daß die Befriedigung ein eben ſo abſoluter Zweck, im Weſen der Perſon gegründet, iſt, als die ſittliche Erfüllung, daher in dem Zuſtande, wo beide auseinanderfallen, ihre ſelbſtändige Sanktion von der ſittlichen Urmacht in der ſittlichen Welt hat. Das Erlaubte iſt alſo nicht Ausfluß eines ſittlichen Gebotes (Anforderung), denn dieſes kann nur gebieten oder verbieten; aber es iſt auch nicht ein ſittlich gleichgültiges, bloß natürliches, ſondern es iſt Ausfluß der ſittlichen Macht, derſelben, von der auch das ſittliche Gebot ſelbſt ausgeht. Allein allerdings iſt der Zuſtand, in welchem ſittliche Erfüllung und Befriedigung auseinanderliegen, ein unvollkommener, der deßhalb je mehr und mehr überwunden werden ſoll. Es iſt die Förderung (Fortſchritt der Heiligung), daß je mehr und mehr die Sphäre des bloß Erlaubten, d. i. des für die ſittliche Erfüllung Gleichgültigen, abnehme, daß die Befriedigung in dem geſucht werde, was zugleich ſittliche Erfüllung (Bethätigung der Liebe u. ſ. w.) iſt. Das bleibt aber immer eine bloße Approximation. Deßwegen ſoll man nie dem minder Geförderten (namentlich der Jugend) dieſe natürliche Befriedigung (die erlaubten Genüſſe) verkümmern, aber es dürfen die, ſo höhere Forderungen in ſich

wahrnehmen (vor Allen die Diener der Kirche), nicht bei dem gewöhnlich Erlaubten stehen bleiben *).

Viertes Kapitel.

Der Wille und die sittliche Freiheit.

§. 39.

Der Wille und die Thätigkeit des Willens, der Entschluß, sind das wesentliche Attribut der Person. Durch den Entschluß wird etwas neu gesetzt, was vorher in keiner Weise gewesen, auch nicht mit dem Daseyn der Person bereits eingehüllt (implicite) gegeben war, gleichwie die Pflanze im Saamen. Der Wille ist daher eine Kraft des absoluten Anfangs, der absoluten Kausalität. Eben damit ist der Entschluß zugleich aktive Ausschließung der unendlichen Möglichkeit eines Andern, sey dieses nun ein der That nach Mögliches oder, wie das Böse für den heiligen Willen, nur dem Gedanken nach Mögliches, mit andern Worten sey es völlig oder sey es nur physisch, nicht aber moralisch, möglich. Der Wille ist daher

*) Das ist die Aeußerlichkeit der pietistischen wie der puritanischen Ansicht, hier eine strenge Gränze zu ziehen, das und das ist dem Christen erlaubt, das nicht mehr. Sie verbieten somit Dinge, die allerdings einer gewissen Stufe der christlichen Förderung nicht mehr zusagen und deßhalb hier von innen heraus abfallen, aber keineswegs an sich sündhaft und deßhalb mit dem Christenthum überhaupt unverträglich sind, und halten auf der andern Seite wieder Dinge für erlaubt, die eine tiefe Förderung auch wieder abwehren würde, unterscheiden auch dabei nicht die Individuen, ob nicht z. B. dem A und B die Befriedigung am Theater u. s. w. viel weniger schädlich ist als die Befriedigung an seiner eignen Wohlredenheit.

auch eine Kraft der Wahl, wenn auch je nach ſeinem Orte einer nothwendigen Wahl*).

Als Attribut der Perſon ſchließt aber der Wille die volle Qualität der Perſon in ſich. Der Wille beruht daher vor Allem auf Bewußtſeyn, in welchem der Entſchluß gefaßt wird. Der Wille beruht ferner auf einem beſtimmten ſittlichen Weſen der Perſon, Geſinnung, Charakter, das ſich in dem Entſchluſſe offenbart, wenn auch in freier (d. i. neu ſchaffender bez. neu bejahender) Weiſe; denn ohne ſolches gibt es keine Perſon. Dieſes ſittliche Weſen der Perſon iſt nun zwar ſelbſt nichts anderes als Wille, es iſt nichts Ruhendes, Fertiges, ſondern die unausgeſetzte Reihe der Willensakte (Entſchlüſſe), aber dennoch iſt es in dieſer ſeiner Kontinuität und Identität mit ſich ſelbſt wieder als ein Vorhandenes von dem jeweiligen Willensakte unterſchieden und mit ihm in Wechſelwirkung. Es iſt beſtimmend für den Entſchluß, wie es ſelbſt durch Entſchlüſſe beſtimmt iſt. Dieß und nur dieß iſt der echte Begriff der Selbſtbeſtimmung. Der Wille beruht endlich auf einem Centrum der Perſon, dem innerſten Ich, von dem der Entſchluß im Letzten ausgeht und auf das er ſich wieder zurückbezieht, das nämlich in allen

*) Der Wille hat daher einen unendlichen Inhalt bloß potentia, der nicht zum actus wird, im Gegentheil aktuell ausgeſchloſſen wird. Der Fundamentalſatz des Pantheismus iſt es nun umgekehrt, daß in Gott Alles, was potentia iſt, auch actus ſeyn müſſe. Spinoza, der dieſen Satz aufſtellt, behauptet deßhalb aber auch folgerichtig, daß Gott keinen Willen (voluntas) habe. Dagegen der Pantheismus Hegel's, obwohl er an demſelben Satze feſthält, daß in Gott Alles, was Vermögen iſt, auch Bethätigung (oder eigentlich bereits Bethätigtes) ſeyn müſſe, ſagt dennoch von Gott „Willen" aus. Das iſt eben eine Verkehrung der Sprache. Die menſchliche Sprache verſteht unter Willen nicht die Verwirklichtheit der drei Momente des Willensbegriffes, ſo wenig als ſie unter Gott das Abſolute Hegel's verſteht.

seinen Entschlüssen seine Befriedigung oder im reinsten Sinne des Wortes seinen „Frieden" findet, sey es auf falsche Weise in selbstsüchtiger Aneignung, sey es auf wahre Weise gerade in Entäußerung seiner selbst. In jedem Entschlusse ist deßhalb die ganze Person gegenwärtig und wirksam: die Totalität ihres bestimmten inhaltvollen Wesens und seiner Beziehungen zur Außenwelt und ihr innerstes Ich, der Strahlenpunkt ihres Seyns und Wollens.

Die absolute Kausalität des Entschlusses, die unendliche Möglichkeit des Andern, die Bewußtheit, die Selbstbestimmung, daß die Gesinnung der Person den Entschluß, dieser die Gesinnung erzeugt, endlich die fortwährende Rückbeziehung des Entschlusses auf die Person, daß sie in ihm ihre Befriedigung (ihren Zweck) findet — das sind die Momente, die zusammen in ihrer unauflöslichen Einheit wie die Natur des Willens so auch seine Freiheit bilden. In keinem derselben einzeln, sondern nur in ihrer Totalität besteht die Freiheit des Willens*). Deßwegen fallen auch Freiheit und Wille in ihrem Urbegriffe völlig zusammen; der Wille ist frei, und es ist nichts Anderes frei als nur der Wille**).

---

*) So setzt Kant das Wesen der Freiheit lediglich in die absolute Kausalität, Spinoza lediglich in das bloß durch die eigne Natur Bestimmtwerden, weßhalb er seinem Gott, dem er Verstand und Willen abspricht, dennoch wunderlicher Weise die absolute Freiheit beilegt, Hegel lediglich in das Setzen und Wiederaufheben seines Gegensatzes u. s. w.

**) So schon bei den protestantischen Dogmatikern (Gerhard): „Liberum et voluntarium sunt synonyma, ac voluntatem non liberam dicere, est perinde ac si quis dicere velit calidum absque colore" (Harleß' christliche Ethik S. 35). Noch deutlicher hat diesen Gedanken ausgesprochen Hegel, Philos. des Rechts §. 4 Zusatz. Dagegen müssen wir Hegel's Konstruktion des Willensbegriffes (ebendaselbst §. 5 folg.) entschieden ablehnen. Sie ergibt sich ihm, wie Alles, aus der Diremtion der Momente der Allgemeinheit und Besonderheit und deren Zusammen-

§. 40.

Freiheit des Willens im wahren und vollkommenen Sinne ist aber nur die sittliche Freiheit, d. i. der unwandelbare und seiner selbst sichere Wille des Guten. Denn das Wesen der Person, das göttliche und das wahre

---

schließung zur Einheit. Der Wille ist nämlich 1) Allgemeinheit, das der Abstraktion von jedem bestimmten Inhalt, Motiv, Trieb u. s. w. fähige, aber eben auch völlig inhaltslose unbestimmte Ich. 2) Besonderheit, die bestimmten Neigungen, Triebe, Zwecke, die sich auffordernd dem Ich darbieten. 3) Einzelheit, die Ergreifung eines solchen Triebes, Zweckes u. s. w. durch das Ich, aber in dem Bewußtsein, doch immer das allgemeine, d. i. der Ergreifung oder Nichtergreifung fähige, Ich zu bleiben. Erst im letzten Momente ist das Ich einzelnes bestimmtes empirisches Ich (Person). Dagegen ist aber einzuwenden: Wenn das Ich, das in allen seinen besondern Entschlüssen bei sich bleibt, bloß ein Leeres, „reine Unbestimmtheit", ist, so ist nicht abzusehen, wie dieses Unbestimmte und die besonderen Triebe zusammengenommen je zu einem bestimmten Entschluß kommen können. Das Ich ist aber vielmehr schon in sich etwas sehr Bestimmtes, von dem es nicht abstrahiren kann. Es ist ein bestimmtes Wesen (von seinem Gewissen kann man nicht abstrahiren, wenn man ihm auch nicht folgt), und ist selbst als Ich ein nach Befriedigung Strebendes und als solches selbst der Urtrieb, das Urmotiv, ohne das alle die besonderen Triebe und ihre Totalität keine Beziehung zu ihm hätten. Diese reale Urbestimmtheit der Person hat nur keine Stelle im bloßen Kategoriensystem, hier ist das Ich nur das „reine Denken seiner selbst". Es ist nun freilich nach dem pantheistischen Standpunkte zuletzt ganz anders gemeint. Das Ich ist eben hier nicht ein wirkliches Ich, eine Person. Sondern der Begriff (das Weltprincip) setzt sich zuerst als allgemeine Möglichkeit, dann als besonderer Trieb, Zweck, dann endlich als Entschluß; erst indem er das Letzte thut, ist er Person oder entstehen Personen. Danach wäre das konkrete, seine Befriedigung anstrebende, Ich erst im letzten Momente zu suchen. Allein dieses letzte Moment ist ja nur ein bestimmter einzelner Entschluß, es fehlt also dann bei der Konstruktion die Identität des Ich (d. i. dieses persönlichen Ich des Menschen) in allen Entschlüssen und die Unterscheidung desselben von den einzelnen Entschlüssen. Denn damit, daß das (allgemeine) Ich des Weltgeistes in allen Entschlüssen des Menschen oder der Menschen als dasselbe bei sich bleibt, damit ist es noch nicht gethan, da unbestreitbar auch das menschliche Ich ein solches bei sich Bleibendes, in sich Identisches ist.

menschliche Wesen, ist das Gute. Nur im lauteren sittlichen Willen bestimmt deßhalb in gleicher Weise das innerste Wesen der Person (die Willenssubstanz) den Willensakt und der Willensakt das Wesen der Person in wechselseitiger Voraussetzung und Ursächlichkeit (Identität) — gleich als die Harmonie eines ewigen Akkordes. Nur hier ist deßhalb die Person in der Totalität ihres Seyns kausal, sohin frei, jede Beziehung in ihr eben so sehr bestimmend als bestimmt, also nur hier wahre durchgängige Selbstbestimmung. So ist der göttliche Wille ewig durch Gerechtigkeit, Liebe, Weisheit als seine Substanz bestimmt, und sind wieder Gerechtigkeit, Liebe, Weisheit nur als die ewige That des göttlichen Willens. Der göttliche Wille ist eben so sehr ewiges Daseyn als unausgesetzter Anfang, ewiger Zustand und ewiges Handeln. So auch annähernd beim Menschen, je sittlicher er ist, desto mehr ist der Entschluß lautere Folge des Charakters, der Charakter lautere Folge des Entschlusses. Der sittlich freie Wille ist von dieser Seite auch ein sittlich nothwendiger Wille, es bestimmt ihn die Nothwendigkeit des eignen sittlichen Wesens*).

---

*) Die sittliche Freiheit ist sonach untrennbar von der sittlichen Nothwendigkeit. Es ist die Nothwendigkeit des eignen Wesens, nach der immer das Gute gewollt werden muß und das Böse nicht gewollt werden kann. Sie ist aber nicht dasselbe mit sittlicher Nothwendigkeit. Denn sie besteht nicht in diesem Momente allein, sondern in den sämmtlichen, welche nach Obigem die Natur des Willens bilden. Der sittlich freie Wille hat immer die physische Macht des Bösen und das Bewußtseyn derselben, wenn er es gleich eben als Wille ewig ausschließt, d. h. der heilige Wille kann das Böse allerdings nicht wollen, aber er könnte es thun, wenn er es wollte, und ist sich dessen bewußt, daß er es könnte. Der sittlich freie Wille hat ferner diese wechselseitige Ursächlichkeit, in der er sich ewig selbst erzeugt, und hat die Natur, seinen Frieden in dem Gewollten zu finden. Durch all das bildet die sittliche Freiheit als solche den Gegensatz gegen die Nothwendigkeit. — Auch ist die sittliche Freiheit etwas Anderes als die schöpferische Freiheit (§. 9). Ihr gemeinsam

Der menſchliche Wille aber in unſerem wirklichen Zuſtande hat nicht dieſe ſittliche Nothwendigkeit und Unwandelbarkeit, ſondern er hat das Doppelvermögen des Guten und Böſen. Das aber iſt nicht ſittliche Freiheit, ſondern nur ſittliche Willkür*). Der Entſchluß des Menſchen zwar iſt auch hier immer abſolut kauſal; aber ſein wahres Weſen iſt nicht mehr abſolut kauſal, ſondern unterdrückt, und iſt das durch die eigne Kauſalität ſeines Willens. Es iſt alſo nicht der Menſch in der Totalität ſeiner Perſönlichkeit kauſal**). Der Menſch entſcheidet ſich hier immer als Perſon, nämlich mit Bewußtſeyn und vermöge ſeines beſtimmten Weſens; aber dieſes ſein Weſen iſt nun ſelbſt nicht mehr übereinſtimmend. Es iſt eine Spaltung in ſeinem Willenszuſtande, es widerſtreiten ſich Gewiſſen und Neigung, und iſt eine Spaltung zwiſchen ſeinem Willenszuſtande und ſeinem Entſchluß. Der Gerechte ſtrauchelt, und der Ruchloſe fühlt ein menſchliches Rühren***). Die

---

höherer Begriff iſt der allgemeine Begriff der Freiheit als Vermögen des abſoluten Anfangs. Dort beginnt die Freiheit die äußeren Objekte, hier das eigne Wollen. Beide ſind deßhalb Attributionen der Perſönlichkeit. Sie ſind aber auch untereinander ſelbſt verbunden. Auch die ſittliche Freiheit als ſolche iſt nicht ohne ſchöpferiſches Vermögen, indem ſie das Gute nie als ein Gegebenes, Fertiges ſetzt, ſondern es ſtets in unendlicher reicher Individualiſirung und in unendlicher intenſiver Steigerung producirt, ſowohl in ihrem innern Wollen als in ihrem Thun. Der ſittliche Wille iſt ein unerſchöpflich quellender Born, der ſich ſelbſt ins Unendliche mehrt und ſteigert.

*) Den Unterſchied dieſer Begriffe zur wiſſenſchaftlichen Einſicht gebracht zu haben, iſt Kant's großes Verdienſt um die Lehre von der Willensfreiheit.

**) Wenn Kant eine Freiheit der Willkür und eine Freiheit des Willens, desgleichen Schelling eine formelle und eine materielle Freiheit unterſcheiden, ſo muß nun auch gezeigt werden, wie die beiden Arten der Freiheit aus Einem höhern gemeinſamen Begriff der Freiheit ſich ergeben.

***) Alle Willkür hat einen Charakter von Zufälligkeit, nicht im

sittliche Willkür ist deßhalb nicht Mangel an Freiheit (negativer Gegensatz), sondern sie ist Unfreiheit (positiver Gegensatz). Denn als den positiven Gegensatz einer Kraft bezeichnen wir nicht ihren Mangel, sondern ihre Umkehrung und Selbstzerstörung. Die Freiheit besteht ihrer Natur nach in der Kraft eines in sich übereinstimmenden Wesens. Wenn sie sich von dieser Uebereinstimmung losgerissen hat, so ist sie in sich umgekehrt und zerstört sich selbst fortwährend durch ihr eignes Wirken. Aber es ist sie, die Freiheit selbst, welche diese Umkehrung bewirkt. Nur in ihr konnte sie anfänglich beginnen, nur durch sie ist sie fortwährend unterhalten. Die Unfreiheit ist auch eine Freiheit — wie das Unglück auch ein Glück, ein Ohngefähr, der Unmuth auch ein Muth ist — nur eine verkehrte.

Dennoch darf auch die sittliche Willkür nie als eine Wahl zwischen Gut und Bös aufgefaßt werden, so daß der Wille selbst als ein Leeres in der Mitte sich auf gleiche Weise zum Einen und Andern, das sich ihm darbietet, verhielte. Denn entschließt sich der Mensch zum Guten, so hat er dieses nicht erst gewählt, sondern er hat nach seinem innersten Wesen gehandelt, als der er wahrhaft ist; dagegen entschließt er sich zum Bösen, so hat er ein zu seinem Wesen nicht Gehöriges ergriffen, er hat gewählt. Das innerste Ich, das sich entscheidet, ist zwar weder das Gute noch das Böse, sondern eben das

---

Gegensatze der Absichtlichkeit, sondern des mit sich übereinstimmenden seiner selbst sichern Wesens. Der Zustand der äußersten Verruchtheit wäre allerdings wieder Freiheit zu nennen, nämlich Freiheit im Bösen, wenn anders der Mensch nicht unauslöschlich die Bestimmung zum Guten hätte. Denn aus diesem Grunde kann der Böse nie in völliger Uebereinstimmung mit sich selbst wollen, daher nicht Frieden haben, und auch seine Kraft der Aktualität, von der Urmacht gelöst, muß zuletzt versiegen.

Centrum der Individualität, das eben ſo gut das Eine wie das Andere ſeyn kann. Aber dieſes Ich hat doch die Wurzel ſeiner Exiſtenz in der ſittlichen Urmacht. Bei jener Entſcheidung bleibt es alſo in dem Urſprunge ſeiner Thätigkeit, bei dieſer tritt es aus ihr heraus. Nur hierin liegt auch die Möglichkeit, daß die Willkür zur ſittlichen Freiheit erhoben werde, und der Menſch das Verlangen hiezu trägt.

Das, was ſeyn ſoll, iſt nämlich offenbar nicht die Wahl des Guten und Böſen, ſondern die innere Nothwendigkeit des Guten. Der ſittlichen Freiheit ſoll daher der Sieg verſchafft werden über die ſittliche Willkür. Nun wird die ſittliche Freiheit allerdings geſteigert durch die bewußtere und energiſchere Ausſchließung des Böſen, und dafür muß nach den gegebenen Bedingungen des menſchlichen Zuſtandes die Willkür bewahrt bleiben. Aber es darf dieſe nicht gehegt und gepflegt werden, gleich als wäre ſie in ſich ſelbſt ein Zweck, und darf die Steigerung der Freiheit nicht in der erhöhten Schwankung zwiſchen Gut und Bös gefunden werden. Es iſt deßhalb nicht die Aufgabe des Indididuums oder des Staates, die Möglichkeit des Böſen in je höherem Grade zu ſteigern, auf daß die Entſcheidung zum Guten um ſo freier werde, ſondern ſie nur ſo weit offen zu halten, daß die gegebenen Kräfte mannigfacher Wirkſamkeit nicht geſchmälert werden, und daß die That eigne Entſcheidung, nicht mechaniſche Wirkung ſey. Ja es iſt die leitende Richtſchnur in der ſittlichen Welt, daß die Möglichkeit des Böſen nur im Verhältniß zu der Kraft des Guten gewährt werde, damit dieſes überwinde. So gebietet die Religion dem Menſchen, die Verſuchung nicht zu ſuchen, ſondern zu fliehen, wo nicht ein poſitiver Beruf ihn zu ihr führt, für welchen ihm Kraft und Beiſtand, ſie zu beſiegen, verheißen iſt. So auch ſollen die ſocialen Inſtitutionen vor Allem die Sicherheit der

öffentlichen Ordnung und Sitte zur Richtschnur haben und die Willkür nur in dem Maaße gewähren lassen, daß sie jene nicht bewältige.

§. 41.

Auf den Zustand der Willkür bezieht sich das Problem der Willensfreiheit in seinem praktischen Interesse. Es fragt sich, ob der menschliche Wille die Kraft habe, auch bei allen entgegengesetzten Antrieben sich zum Guten zu entscheiden, und sohin die Entscheidung zum Bösen, der Nichtgebrauch dieser Kraft, nur ihn, den Willen und nichts Anderes zur Ursache habe? Wir behaupten diese Freiheit des Willens. Der Wille ist nicht genöthigt durch die materiellen Triebe und äußeren Reize, ist nicht ein Produkt physischer Kräfte, wie die materialistische Lehre von Hommel, Mirabaud u. s. w. behauptet. Denn sowohl die reale Macht des Gewissens (das ursprüngliche sittliche Wesen) als das Denkvermögen, welches die bösen Antriebe vor jenem beleuchtet, sind beide so ursprüngliche und so von allem Physischen verschiedenartige, über dasselbe erhabene Kräfte, daß sie nie von den Antrieben nach physischem Gesetze bestimmt oder bewältigt werden können*). Der Wille ist aber auch nicht genöthigt durch

*) Dem materialistischen Determinismus wird nun zwar schon seit dem Idealismus (Fichte) die Natur des Ich oder des Geistes entgegengesetzt, als welche reine Aktualität, reines Sichselbstsetzen sey. Das ist völlig anzuerkennen, nur reichen wir damit in dieser Fassung nicht aus, weil hier das Ich bloß als Denken gefaßt und nur dem Denken (von Fichte wie von Hegel) jene Natur beigelegt wird, während wir davon ausgehen, daß das Ich ein Reales ist und nach realen Motiven handelt. Unsere Widerlegung des Materialismus muß daher darauf sich stützen, daß die realen sittlichen Motive völlig verschieden von allem Materiellen sind.

das Weſen, d. i. den Charakter des Menſchen ſelbſt, alſo ſeine eignen inneren Beziehungen zu den äußeren Reizen. Denn dieſer Charakter iſt, wie gezeigt, nicht ein fertiger, gegebener, ſondern ſelbſt unausgeſetztes Wollen, und deßhalb der jeweilige Entſchluß, wenn auch durch ihn beſtimmt, eben ſo ſehr fähig, ihn ſelbſt zu beſtimmen. Wir behaupten aber auch die Freiheit nicht von dem einzelnen Willensakte für ſich allein, noch von dem bisherigen Charakter des Menſchen für ſich allein, ſondern von beiden in ihrer Einheit, von dem ganzen Menſchen. Die Wechſelvorausſetzung zwiſchen beiden, da ſie in der Natur des Willens liegt, findet ſich nicht bloß in dem lautern, ſondern nothwendig auch in dem unlautern Willen, nur hier nicht als ewige Wechſelbejahung, ſondern vielfach als Wechſelverneinung, gleichſam wie in einem verſtimmten Inſtrumente. Wäre unſere Erkenntniß nicht an die Schranke der Zeitlichkeit gebunden, ſo würden wir das ganze Leben eines Menſchen als Eine Geſammtthat anſchauen, welche alle einzelnen Entſchlüſſe als ihre Glieder, alſo ineinandergreifend und doch ſelbſtändig, enthielte, in welcher der Charakter des Menſchen und die ſämmtlichen Entſchlüſſe zuſammen als die Eine abſolute Kauſalität erſcheinen*).

*) Dieß iſt es, was Schelling (über das Weſen der menſchlichen Freiheit) bewegt, anzunehmen, daß jeder Menſch ſchon von ſeiner Geburt, von Ewigkeit (d. i. nicht in der Zeit der Geburt vorangehend, ſondern außerzeitlich) durch ſeine eigne That ſein Weſen beſtimmt habe, und durch dieſes nunmehr alle ſeine einzelnen Handlungen, auch ſeine nachherige Bekehrung oder Verſtockung, mit unabänderlicher Nothwendigkeit gegeben ſeyen, wonach nur jene erſte That, nicht aber die nachherigen einzelnen Entſchlüſſe frei und zurechenbar ſeyen, ſo daß der Böſe „recht hat, zu ſagen, daß es ihm unmöglich geweſen, anders zu handeln", und dennoch „der unwiderſtehliche Hang zum Böſen zugerechnet wird, eben ſo als wenn wirklich jede einzelne Handlung in ſeiner Gewalt geſtanden hätte." Damit wird der gedankenloſen Vorſtellung begegnet, welche den Entſchluß von der Perſon und ihrem beſtimmten Weſen trennt. Allein damit wird

Die Entscheidung ist nun allerdings nie grundlos*). Sie hat einen Grund an dem guten und bösen Wesen des Menschen, seinem Gewissen oder seiner Lust. Aber sie ist nicht eine nothwendige, er konnte dem einen oder dem andern folgen. Daß der bestimmte Mensch in dem bestimmten Falle nicht seinem Gewissen, sondern seiner Lust als Grund gefolgt ist, dafür gibt es nicht wieder einen weitern Grund, als eben schlechthin seine Willensthat, und eben deßhalb, weil diese keinen Grund hat, nennen wir es Willkür. So wenig die Willkür in der Entscheidung zwischen Gut und Bös dasselbe ist mit der schöpferischen Freiheit, so hat sie doch das mit ihr gemein, was überhaupt das Wesen der That ist, daß etwas gesetzt wird, was an der innern Bestimmtheit der Person seinen Grund hat, und dennoch mit derselben nicht gegeben, sondern ein absoluter Anfang ist. Die menschliche Natur ist eine Mischung des Guten und Bösen; daß nun das Böse aktuell wird, der Mensch sich zu ihm determinirt, das folgt nicht aus jener Mischung, sondern ist ein schlechthin beginnender, ein Neues setzender Akt. Nur daraus erklärt es sich, daß Etwas Beweggrund für den Willen seyn könne, und dennoch der Wille nicht

---

auch eben so unzulässig das Wesen des Menschen als ein Fertiges vor und außer den einzelnen Entschlüssen aufgefaßt. Auch wird die Schwierigkeit der absoluten grundlosen Entscheidung keineswegs beseitigt. Denn wenn auch „die Ungereimtheit des Zufälligen der einzelnen Handlungen entfernt" wird, so entsteht dafür auf der andern Seite die Ungereimtheit des Zufälligen jener Handlung, die das Wesen des Menschen bestimmte. Daß Judas Christum verrieth, erscheint danach allerdings als nothwendig, „so daß weder er selbst noch irgend eine Kreatur es ändern konnte"; aber daß Judas vor seiner Geburt sich zu Judas machte, und nicht zu Johannes, das wäre doch grundlos, zufällig, um so mehr als diese That wie dem Wesen selbst, so auch dem Bewußtseyn vorausgehen soll.

*) Die Absurdität einer grundlosen Willensentscheidung hat besonders Jakobi (Werke VI. 1.) hervorgehoben.

genöthigt iſt, ihm zu folgen; daß jede Willensentſcheidung die ſämmtlichen guten und böſen Impulſe im Charakter der Perſon und in ihren Beziehungen zur Außenwelt als Vorausſetzung, als Grund hat, und dennoch nicht aus der Anzahl und dem Grade derſelben wie ein phyſikaliſcher Prozeß nach dynamiſchen Geſetzen hervorgeht*), was ja auch ſchon aus der völligen Ungleichartigkeit der ſittlichen Motive einerſeits und der ſinnlichen und ſelbſtſüchtigen andrerſeits ſich ergibt.

Hieraus folgt nun aber auch, daß der menſchliche Wille keine unbegränzte Freiheit hat, was ſchon mit der Natur eines geſchaffenen Weſens nicht vereinbar wäre. Denn das ſittlich intellektuelle Weſen des Menſchen bildet eben ſeine Gränze, und das iſt kein Widerſpruch mit dem Begriff der Freiheit als abſoluter Kauſalität. Der Menſch ergreift nämlich das Gute oder Böſe, das ſich ihm innerhalb dieſer Gränze bietet, durch abſolute Entſcheidung, aber er kann kein Gutes oder Böſes jenſeits derſelben ergreifen. Er entſcheidet ſich völlig frei, welche Seite ſeines Weſens er offenbaren will, aber er kann nicht etwas offenbaren, was gar nicht in ſeinem Weſen liegt. Das Gute (objektiv), zu welchem die Menſchen fähig ſind, iſt deßhalb auch in Art und Grad verſchieden, nach Volk, Zeitalter, Erziehung, ja ſogar nach individueller ſittlicher Begabung, aber die Fähigkeit ſelbſt (ſubjektiv) iſt allen Menſchen gleich; denn ſie iſt eine abſolute. Ebenſo iſt es kein Widerſpruch, daß, wie die chriſtliche Lehre behauptet, der Menſch im gegebenen Zuſtande und von Natur des wahrhaften Guten unfähig ſey und dennoch abſolute Fähigkeit habe, ſich für das

*) Wie ſchon Leibnitz die Thatſache unbeſtreitbar richtig ausgeſprochen hat, daß jeder Entſchluß aus determinirenden Gründen hervorgeht, und dennoch keine „nécessité absolue“ für denſelben beſteht.

Gute (d. i. eben das ihm noch dargebotene Gute) oder das Böse zu entscheiden, wovon unten das Nähere.

Die Hauptschwierigkeit gegen die Freiheit des menschlichen Willens ist ihr Widerspruch gegen die Einheit und Nothwendigkeit des Weltplanes. Wir können den Weltplan, d. i. den Gang der Weltgeschichte, nicht anders, denn als eine zusammenhängende künstlerisch nothwendige und einer Totalabsicht dienende Gedankenkonception betrachten; sind nun aber die menschlichen Entschlüsse frei, so ist derselbe aus lauter absolut beginnenden Akten, also lauter selbständigen unzusammenhängenden Einzelnheiten komponirt. Daß sich die menschliche Freiheit innerhalb eines nothwendigen Grundes bewegt, kein Mensch über sein Volk, sein Zeitalter, seine sittlichen und geistigen Gaben hinaus kann, das mindert den Widerspruch nur dem Grade nach, löst ihn aber nicht als solchen. Von der Einheit des Weltplanes ausgehend, kommt man daher in konsequenter Schlußfolgerung zur absoluten Determination des Willens, möge man sie je nach seinem Standpunkte als eine materielle Determination betrachten, wie Hommel, oder als mathematisch-logische, wie es Spinoza ausspricht und Hegel verhüllt, oder als providentielle*).

Wir müssen nun des scheinbaren Widerspruchs ungeachtet an beiden festhalten, der Einheit des Weltplanes und der menschlichen Freiheit. Wir können nicht annehmen, daß die Weltgeschichte bloß Folge der menschlichen Entschlüsse, aber

*) Die Unabweisbarkeit dieser Konsequenz zeigt Kant in seinen Antinomien auf, und wenn Spinoza erklärt, wir hielten unsere Handlungen nur deßhalb für frei, weil wir ihre Ursachen nicht kennen, so bewegt ihn dazu nur die Einheit des Universums, obwohl in seiner Weise nicht als eine gegliederte Konception, sondern als die blinde Nothwendigkeit Gottes.

auch nicht umgekehrt, daß die menſchlichen Entſchlüſſe bloß Folge der Konception der Weltgeſchichte ſeyen. Das nun iſt gewiß: der menſchliche Wille iſt durch die göttliche Fügung, die ihm Gaben, Einſicht, augenblickliche Einwirkung zutheilt, beſtimmt, bis auf einen innerſten Punkt der Entſcheidung, auf das Ja und Nein, und nur dieſe letzte äußerſte Bejahung oder Verneinung iſt das wirklich Selbſteigne des Menſchen. Auf der andern Seite aber dürfen wir wohl auch annehmen, daß ſolche Entſcheidung des Menſchen wieder auf die Konception der Weltgeſchichte — (d. i. alſo nicht bloß auf die Begebenheiten derſelben, ſondern auf die künſtleriſche Anlage im göttlichen Geiſt) — eine Rückwirkung habe, die eben vermöge der göttlichen Präſcienz, wie wir ſie oben behaupteten, in die Einheit und Totalität derſelben gefügt iſt. Ein ſolche Rückwirkung, weit entfernt dem Weſen der Gottheit zu widerſtreiten, ſcheint vielmehr gerade nach ihm ſelbſt zu fordern. Denn ſoll der Weltplan nicht ein bloßer Mechanismus oder ein logiſches Syſtem, ſondern ein perſönliches Reich ſeyn, ſo kann ſeine Harmonie nur aus lauter Freiheit, aus lauter abſolut anfangenden wahrhaft kauſalen Kräften auferbaut ſeyn. Eine Spinoziſtiſche Einheit herzuſtellen, oder in Hegel's Weiſe die Idee bloß nach ihren logiſchen Momenten aus ſich heraus zur Weltgeſchichte zu entwickeln und die handelnden Menſchen durch dieſe Entwicklung beſtimmen zu laſſen, ſo daß die freie That des Menſchen als ſolche keinen Einfluß auf die Konception ſelbſt in ihrem weitern Verlauf hat, dieſe immer nur aus ſich fortgeht; dazu bedürfte es keinen Gott, da könnte auch ein Menſch die Welt regieren. Der Menſch aber würde hienach jedenfalls nur zur Figur eines Puppenſpiels. Eine ſolche Wechſelwirkung zwiſchen göttlicher Fügung und menſchlicher Entſchließung, als der Thätigkeit zweier ſelbſtändiger Perſönlichkeiten, die in jedem

Punkte sich durchdringt, postuliren wir also, und müssen sie nach unserm Standpunkte postuliren, wenn wir gleich eingestehen, daß dieselbe weit über unserer Einsicht und Anschauung und deßhalb auch über unserer Nachweisbarkeit ist.

Jedenfalls aber beseitigt sich die Schwierigkeit auch keineswegs durch die pantheistische Ansicht, nach der eben Gott (das Absolute) es ist, der sich als Weltgeschichte und der sich als die Individuen verwirklicht, und daher Gottes Fügung, wenn man es so nennen will, und menschlicher Entschluß ganz ineinanderfallen als ein und derselbe ununterschiedene Akt. Vielmehr tilgt diese Ansicht unrettbar die menschliche Freiheit. Denn soll Gott als Weltgeist die weltgeschichtlichen Ideen vollständig und nach dem nothwendigen (dialektischen) Gange entfalten, so kann er eben als das bestimmte Individuum nichts Anderes wollen, Gutes und Böses, als was sein Theil an der Darstellung der Idee ist, hat also als Individuum keine Freiheit*). Die Willensfreiheit hat aber auch gar kein Interesse für diesen Standpunkt. So umgeht denn Hegel eigentlich das ganze Problem, und gibt das für seine Lösung aus. Was er nämlich

*) Wenn Robespierre und seine Genossen kraft ihrer Freiheit sich zu Menschlichkeit und Milde entschlossen hätten, so wäre das dialektische Moment — der subjektive Wille mit seiner abstrakten Gleichheit, der in der Vertiefung in sich selbst als äußerste Negation des objektiven Weltbaues, bis zur höchsten Spannung des Gegensatzes, der eifersüchtigen Vertilgungswuth fortschreiten mußte — nicht realisirt, also der Weltgeist zu Schanden geworden. Sohin kann Robespierre nicht dazu Freiheit gehabt haben. Oder warf etwa der Weltgeist nur die Idee des Terrorismus aus, es der Freiheit überlassend, wer zugreifen wollte, Einer werde sich doch finden? Umgekehrt, wenn, nach der Theorie eines Anhägers der Hegel'schen Philosophie, von Gott (Absolutem, Weltgeist) aus nur ein Weniges des Bösen nothwendig ist, nur soviel, damit der Begriff des Guten durch diesen Gegensatz möglich werde, das Mehr aber bloß menschliche Willkür, Zufall ist, so fällt alle Konstruktion, alles wissenschaftliche Begreifen der Weltgeschichte weg, deren Dialektik eben überall in diesen extremen Manifestationen des Bösen sich vollbringt.

unter Willensfreiheit verſteht, iſt nicht das Willensvermögen des Individuums, ſondern die Verwirklichtheit des Willensbegriffes, d. h. nicht daß der beſtimmte Menſch in der beſtimmten Lage das Vermögen hat, ſo oder anders zu handeln, ſondern daß die drei Momente des Willensbegriffes (Allgemeinheit, Beſonderheit, Einzelheit) ſich in jedem Willensakte finden, und noch höher in den ſocialen Einrichtungen (Eigenthum, Familie, Staat) mit äußerer feſter Exiſtenz durch die verſchiedenen (dazu genöthigten) Menſchen dargeſtellt ſind. Denn hiedurch ſetzt der Willensbegriff überall ſich, als dem Allgemeinen, ſeinen Gegenſatz, das Beſondere (das Subjekt, den Menſchen, oder die beſonderen Triebe u. ſ. w.) gegenüber und hebt ihn wieder in ſich, in das Allgemeine, auf, iſt alſo wahrhaft frei. — Das Problem, das die Menſchheit beſchäftigt, iſt aber nicht, daß der objektive Wille, d. i. der Begriff des Willens, zu ſeiner Freiheit komme, ſondern daß die einzelnen Menſchen frei ſeyen.

§. 42.

Den Zuſtand der Willkür oder doch unvollkommenen Freiheit, in dem ſich der Menſch befindet, betrachtet nun die Philoſophie als einen ewig nothwendigen, in der menſchlichen Natur begründeten, der nie anders war und nie anders ſeyn wird, und nimmt deßhalb auch das Gute, deſſen der Menſch in demſelben fähig iſt, für das allein mögliche, daher das wahrhafte Gute. Die chriſtliche Religion dagegen lehrt, daß dieſer Zuſtand naturwidrig und Folge der Schuld des erſten Menſchen iſt, und der Menſch in demſelben die Fähigkeit zum wahrhaften Guten nicht beſitzt, ſondern nur durch eine unmittelbar göttliche That, „Begnadigung, Wiedergeburt, Bekehrung", gewinnen kann. Das Problem der Philoſophie iſt deßhalb die

Willensfreiheit in der ununterschiedenen Reihe der Entschlüsse, das Problem der Theologie dagegen hauptsächlich in diesem Akte der Wiedergeburt. Der Lehre der Philosophie, wenn wir ihre logische Richtigkeit und Uebereinstimmung hier ununtersucht lassen, widerspricht das innerste Postulat in uns, nach welchem das Böse nicht bloß von Seite des Individuums, sondern an sich nicht seyn, wenigstens für die Ewigkeit nicht seyn soll, nicht minder die Thatsache der innern und äußern Erfahrung, daß der Mensch von sich selbst nie die Unlauterkeit seines innersten Willens überwindet. Die Lehre der Kirche hat aber ihrerseits bedeutende wissenschaftliche Schwierigkeiten. Diese sind hauptsächlich: der erste Ursprung des Bösen aus reiner guter Natur, die Unfähigkeit zum Guten bei Freiheit des Willens, die Willensfreiheit bei der nur von Gott gewirkten Bekehrung. — Unsere Erörterungen bisher bieten die Prämissen, die zur Hebung dieser Schwierigkeiten wenigstens beitragen:

Die Entstehung des Bösen in einem ursprünglich unschuldigen Willen erklärt sich daraus, daß im Menschen das sittliche Wesen und daß Centrum der Persönlichkeit nicht absolut Eins, wie bei Gott, sondern trennbar sind, weil jenes die stete Wirkung göttlicher Kräfte, dieses aber nur Er selbst, sein eigenstes Seyn ist. Dieses Centrum seiner Persönlichkeit, das innerste menschliche Ich, kann deßhalb möglicherweise sich bloß als solches setzen, statt zugleich mit und in dem göttlichen, aus dem es ist. Die Person nämlich in ihrem innersten Centrum hat eine Macht absoluten Anfangs, hat aber auch einen Grund und Inhalt an dem Streben nach Befriedigung, das von der Person schlechthin unzertrennlich ist. Sie kann dieses kraft jener Macht des absoluten Anfangs nun in Gott behalten, oder in sich, gelöst von Gott, suchen. In diesem Befriedigungs-

ſtreben liegt alſo der Grund (keineswegs die Nothwendigkeit) des erſten Böſen, in jenem abſoluten freien Entſchluſſe des Menſchen ſeine Wirklichkeit. Nur ſo erklärt ſich der Eintritt eines Princips, das zur göttlichen Schöpfung nicht gehört. Das Böſe kann ſeinen Urſprung nicht in dem anerſchaffenen Weſen (Willensſubſtanz) des Menſchen haben, ſonſt käme es von Gott, ſondern nur in der abſoluten Kauſalität des Menſchen ſelbſt, und es kann ſeinen Grund nicht in den einzelnen Trieben, Gelüſten als ſolchen haben, denn dieſe, als von Gott geſchaffen, können ſelbſt urſprünglich nur lauter und unſchuldig gedacht werden, ſondern nur in dem allgemeinen innerſten Befriedigungsſtreben*).

---

*) Der Einwand, daß das Böſe nicht in dem Ich geſondert von beſtimmten einzelnen Trieben und Gelüſten ſeinen Urſprung haben könne, weil dieſes Ich nichts Anderes als leere Formbewegung ſey, beruht eben auf Hegel's Konſtruktion des Willens, die wir oben beſtreiten mußten. Das Ich iſt nicht ein abſtraktes Leeres, es iſt Selbſtbefriedigungsſtreben in ſeinem innerſten Centrum. Dafür gibt es ſogar eine empiriſche Beſtätigung. Es kann ein Menſch aller beſtimmten Triebe (Wolluſt, Ehre) überdrüſſig ſeyn, und dennoch immer noch ſich ſelbſt, ſeine Befriedigung, ſuchen, und eben darüber verzweifeln, daß er keinen einzelnen Trieb mehr als Mittel für jenen allgemeinen Trieb, der der Zweck iſt, findet. Daß in unſerm empiriſchen Zuſtande der allgemeine Befriedigungsdrang ſich nicht regt, außer in beſtimmten Trieben und Neigungen, beſtreite ich damit keineswegs, und ob bei der erſten menſchlichen Sünde dieſe innerſte Losreißung des Ich zu ſeiner eignen Befriedigung ſchon in demſelben Momente auch zugleich ein beſtimmtes Gelüſten (Wolluſt, Hochmuth, Neugier), gewiſſermaaßen als ihren Leib, ſich erzeugt habe, darüber habe ich kein Wiſſen. Der Fall des Menſchen iſt danach urſprünglich ein religiöſer, nicht ein moraliſcher. Der Menſch ſagte ſich von Gott los. In Folge deſſen verliert er aber auch die moraliſche Eigenſchaft. Nachdem er ſich als Centrum geſetzt, empört ſich ſein Ich auch gegen die Ordnung der ſittlichen Welt, gegen die Liebe des Nächſten, und ſeine Materialität empört ſich gegen ſeinen Geiſt. Er iſt kraft ſeines Ich keineswegs im Stande, dieſes Ich ſelbſt in der Auflehnung gegen das Centrum und die materielle Seite in der Auflehnung gegen die geiſtige zu bewältigen. Das konnte er nur durch göttlichen Beiſtand, ſo lange er in Gott blieb. Die

Die Lehre aber, daß ohne solche ursprüngliche That unausgesetzt der menschliche Wille nach dem ewigen Gesetze seiner Dialektik aus dem Zustande der Indifferenz in die Differenz des Guten und Bösen sich entfalten müsse, damit dann das Gute durch Aufhebung des Bösen sich realisire, und zwar nicht als bloße Erkenntniß des Bösen im Gegensatze des Guten sich entfalten müsse, sondern zugleich als dessen Bethätigung, weil ohne Bethätigung es auch nicht zur Erkenntniß kommen könne, wonach also Gott selbst (wenn es einen gäbe) sündigen müßte, um heilig erst zu werden — beruht auf dem Machtspruche, daß es absolut und für alle denkbaren Wesen unmöglich sey, das Böse als ein bloß Gedachtes vor aller Verwirklichung zu erkennen und auszuschließen, und bringt ungeachtet aller Wendungen die Konsequenz nicht hinweg, daß die Vollbringung des Bösen, eben weil ein integrirendes Moment des Guten, so auch schlechterdings nicht zurechenbar und strafbar ist. —

Ferner die Unfähigkeit des Menschen im natürlichen Zustande zum wahren Guten steht nicht im Widerspruch zu der von uns durchaus für alle Zustände behaupteten Freiheit des Willens. Denn der Wille hat nach unserer Erörterung vermöge seiner Freiheit zwar eine absolute, nicht aber eine unbegränzte Kausalität, er entscheidet sich nur zwischen dem Guten und Bösen innerhalb der Gränze seiner Natur mit Freiheit. Nun liegt in der Natur des Menschen immerhin noch das Gute, sonst hätte er aufgehört Mensch zu seyn, aber das ist doch nur ein beschränktes und verdunkeltes Gutes, das wahre Gute besteht nur in dem unmittelbaren Bande zu Gott, das die Sünde des Menschen gelöst hat. Danach ist es völlig über-

christliche Lehre ist danach ganz in sich übereinstimmend, wenn sie als die Wiederherstellung den Glauben, die Wiederanknüpfung des realen Bandes des Menschen zu Gott, bezeichnet.

einstimmend zu sagen, daß der Mensch in diesem Zustande des wahrhaften, d. i. des Gott genügenden, Guten schlechterdings unfähig ist, daß aber dennoch in der Sphäre des Guten, welches seiner Natur noch angehört, d. i. der Sphäre des menschlich Rechten und Edlen, der Wille das Gute oder Böse frei ergreift. Daher hat auch unter denen, die außerhalb des Christenthums sich befinden, der Unterschied von Guten und Bösen nicht aufgehört, und es liegt in der Entscheidung für das Gute in dieser Sphäre auch der Anknüpfungspunkt für die höhere göttliche Gnade. Der Satz, daß die Tugenden der Heiden glänzende Laster seyen, kann hiernach in dieser Unbedingtheit nicht angenommen werden*). —

Endlich daß die Wiedergeburt des Menschen Gottes Werk ist, schließt die Freiheit des Willens, wie sie bis jetzt bezeichnet worden, nicht aus. Denn rein Gottes Werk ist nur die Umwandlung des menschlichen Wesens, der Willenssubstanz. Diese ist nicht eine bloße Anregung, sondern ein wirkliches Einströmen göttlicher Kräfte, heiliger Neigungen, Triebe, also bereits eine wirkliche Umwandlung seiner Natur. Ohne solche Begierde des Heiligen, mit der der Mensch wirklich bereits ein anderer geworden, eine andere Natur erhalten hat, ist gar kein Entschluß desselben zur Heiligung, Bekehrung u. s. w. möglich. In Beziehung auf sie verhält sich aber der Wille allerdings nicht anders denn wie ein „Klotz" oder eine „Statue" nach Luther's Ausdruck; denn der Wille kann sich schlechterdings nicht für etwas entscheiden, ja nur nach etwas sehnen, was außerhalb seiner Natur liegt. Er (der natürliche Wille) kommt daher auch keineswegs selbst dabei zu Hülfe, um seine eigne Schwäche

*) In Beziehung auf Imputabilität der Erbsünde ist auch das nicht außer Acht zu lassen, was oben (§. 25 Note) über die Einheit des Menschengeschlechtes gesagt ist.

zu bewältigen (Melanchthon), sondern im Gegentheil, er widerstreitet und muß niedergekämpft werden (Flacius). Die Wiedergeburt ist eine neue Schöpfung, und daran hat die Thätigkeit des Menschen keinen Theil, so wenig als an seiner ersten Erschaffung oder seiner Geburt. — Dagegen der Entschluß des Menschen, durch den er diese seine umgewandelte Natur nun besiegeln, bejahen, festhalten muß — da die Wiedergeburt, wie alle Schöpfung, ein Schaffen zum eignen Leben ist, das erst mit dem Akte dieses eignen Lebens vollendet ist, — dieser Entschluß ist seine That, daher Sache seiner Freiheit (Harleß). Der Mensch hat das Doppelvermögen, die heiligen Triebe, die er wieder erhalten, in sich gewähren zu lassen, oder sie von sich zu stoßen, und hieraus, nicht aus einer göttlichen Vorherbestimmung und Nöthigung, kommt es, daß die Einen sich bekehren, die Andern nicht. Dieß Alles folgt aus der Natur des Willens, wie wir sie erörtert, oder, mit Strigel zu reden, dem modus agendi desselben, der beim natürlichen und wiedergebornen Menschen völlig gleich ist. — Hienach ist zwar die Bekehrung des Menschen allerdings zugleich sein eignes Werk. Allein nach eben jener allgemeinen Natur des Willens, wie sie oben erörtert wurde, ist die Hingebung an das Gute, also hier an die umwandelnde Gnade, ein Thun und Wirken ganz anderer Art, als im andern Falle der Widerstand gegen die Gnade, die Erwählung des Bösen. Jene ist ein bloß werkzeugliches Thun, diese ein ursprüngliches. Es ist die Ursächlichkeit des Menschen nicht dieselbe zum Guten wie zum Bösen. So wie man den Schatten, den ein undurchsichtiger Körper wirft, und das Licht, das ein durchsichtiger ausströmt, nicht in gleicher Weise als die Wirkung des Körpers betrachten kann, also auch das Gewährenlassen der Gnade und den Widerstand gegen sie nicht in gleicher Weise als das

Werk des Menſchen. Dort läßt der Menſch nur das, was ſeine Subſtanz iſt und bez. wieder geworden iſt, die göttliche Kraft gewähren, ſein Thun iſt alſo Gott gegenüber durchaus ohne Verdienſt. Hier dagegen erwählt er, was nicht ſein Weſen iſt, bloß durch ſeine eigne Kraft des abſoluten Anfangs, verhält ſich in keiner Weiſe paſſiv und receptiv. Sein Thun iſt daher durchaus ſeine Schuld*).

---

*) Die tiefſten religiöſen Geiſter haben überall den Gedanken zum Fundament ihrer Lehre gemacht, daß die Bekehrung des Menſchen lediglich das Werk Gottes iſt, an dem der Menſch ſich kein Verdienſt zuſchreiben möge. So Auguſtin, Calvin, Luther, und überhaupt die evangeliſche Kirche. In dieſem Gedanken liegt nun ſcheinbar, aber auch nur ſcheinbar, die Konſequenz, daß auch umgekehrt die Nichtbekehrung des Menſchen, die Zurückweiſung der Gnade, das Werk Gottes ſeyn müſſe, und um den Gedanken ſelbſt nicht aufzugeben, haben Auguſtin, Calvin, ſelbſt Luther auch zu dieſer Konſequenz ſich bekannt. Dieß die Prädeſtinationslehre. — Auf der andern Seite hat die Furcht vor dieſer Konſequenz dazu getrieben, den Fundamentalſatz ſelbſt aufzugeben, und die Bekehrung zugleich als ein ſelbſtändiges Werk des Menſchen darzulegen unter mancherlei Abſtufungen. Der pelagianiſchen, ſemipelagianiſchen, ſo wie auch der katholiſchen Doktrin nicht zu gedenken, lehrte der proteſtantiſche Synergismus zwar nur eine Mitwirkung des wiedergebornen Willens und nur eine paſſive Fähigkeit deſſelben, ſich durch die göttliche Gnade beſtimmen zu laſſen, aber er ſteht doch unausgeſprochen auf der Vorausſetzung, daß der Menſch (der urſprüngliche oder wiedergeborene) das Gute in ſich trage nicht als beſtändiges Strömen göttlicher Kräfte, als ein beſtändiges Durchwohntſeyn von Gott, ſondern als eine zwar von Gott ihm mitgetheilte, nun aber von der That Gottes gelöſte, ihm angehörige Kraft, ignorirt alſo die durchgängige Immanenz Gottes im Bekehrungsakte. Daher das Gleichniß von der Magnetnadel, die mit der einen Materie beſtrichen ihre Richtung nach Norden verliert, dann mit einer andern beſtrichen dieſelbe wieder gewinnt. Auf der andern Seite hätte die Kirchenlehre in manchen Beſtimmungen, z. B. von der Unentbehrlichkeit einer menſchlichen Willensthat zur Bewirkung der Bekehrung, von der immer gleich bleibenden Art menſchlicher Willensthätigkeit (modus agendi) vor, bei und nach der Wiedergeburt, ſich an der ſynergiſtiſchen Theorie berichtigen dürfen. So hat jetzt Harleß in ſeiner trefflichen Darſtellung meines Erachtens ſynergiſtiſche Elemente aufgenommen, und mit Recht. Im Allgemeinen iſt die Grundwahrheit und das Motiv der Religion in der Lehre von der Willensfreiheit lediglich das, daß der Menſch

§. 43.

Dem Zustande der Willkür oder unvollkommenen Freiheit gehört die Zurechnung an. Ihr Begriff ist, daß die Person und als Person Ursache der That oder, tiefer gegangen, Ursache des Entschlusses gewesen. — Dieß war sie aber überall, wo wirklich Wille, also Willensfreiheit im allgemeinen Sinne bestand. Die Zurechnung wird daher ausgeschlossen durch Mangel an Freiheit, nicht aber durch Unfreiheit. Wenn der Mensch materiell bestimmt ist durch mechanische Kraft (z. B. der vom Dache fallend einen todtschlägt), oder wenn ihm das Bewußtseyn fehlt (z. B. im Zustande des Wahnsinns), so handelt er nicht als Person — das ist Mangel an Freiheit. Dagegen wenn er einer bösen Leidenschaft (Rachsucht, Wollust, Brandlust) widerstandlos verfallen ist, so ist er hier immer Person, und ist als Person Ursache der That, er hat nicht Mangel an Freiheit, sondern er ist nur unfrei. Solche Unfreiheit aber ist gerade das, was zugerechnet wird. Der Mangel an Freiheit hat seine Ursache in Dingen außer dem Menschen, die Unfreiheit aber ist die That seines Willens selbst. Würde sie die Freiheit ausschließen, so gäbe es gar keine Zurechnung, denn ohne Unfreiheit kann keine Sünde und kein Verbrechen begangen werden*).

---

seine Heiligung lediglich der Gnade Gottes, dagegen seinen Abfall und Widerstand sich selbst zuschreiben muß. Die übereinstimmende Ableitung dieser scheinbar widersprechenden Sätze ist das Problem der Theologie, und die Schwierigkeit der Vereinigung hat zu den entgegengesetzten Bestimmungen geführt, welche die Konfessionen scheiden, und hinsichtlich deren man sich religiös doch viel näher steht, als man es wissenschaftlich darzustellen vermag.

*) Dieses Princip der Zurechnung ist gegenüber den völlig verkehrten Theorien medicinischer Schriftsteller von unsern bedeutenden Kriminalisten geltend gemacht worden, so von Abegg und hauptsächlich von Jarcke

Der Mangel an Freiheit, der hienach unzurechnungsfähig macht, kann nun ſeinen Grund nicht haben in der Art des Entſchluſſes; denn der Entſchluß iſt immer abſolut kauſal. Mangel an Freiheit heißt eben, daß kein Entſchluß (keine Handlung) im wahrhaften Sinne vorhanden war. Er kann ſeinen Grund ferner nicht haben in der Beſchaffenheit des ſittlichen Weſens (Charakters) des Menſchen; denn dieſes Weſen, das er in ſeiner That offenbart, iſt eben das, was zugerechnet wird. Der Mangel an Freiheit kann daher lediglich ſeinen Grund haben an der Vorausſetzung, ohne die es keine That gibt, die da ein ſittliches Weſen offenbare, nämlich an dem Bewußtſeyn. Der Mangel an Bewußtſeyn und nur er iſt der Grund, die Zurechnung auszuſchließen.

Das Bewußtſeyn aber, das für die Zurechnung erforderlich iſt, iſt das Bewußtſeyn von der ſittlichen (bez. bürgerlichen) Bedeutung der That. Dieſes umfaßt nicht bloß die Kenntniß des Sittengeſetzes (überhaupt eines Sittengeſetzes oder ſpeciell des Geſetzes „du ſollſt nicht morden" u. ſ. w.), ſondern auch das Urtheil über das Verhältniß der That zu dem Geſetze, oder bezeichnender über das Eingreifen der That in die ſittliche Weltordnung*). Dazu gehört nun der Beſitz und Gebrauch der Geiſteskräfte, welche die

---

„über die Zurechnung". Durch die Unterſcheidung zwiſchen „Mangel an Freiheit und Unfreiheit" glaubte ich ſchon in der erſten Auflage es in ſeinem innerſten Kern fixirt zu haben. Neuerdings iſt dieſes Princip wieder auf eine anerkennenswerthe Weiſe durchgeführt von Berner: „Grundlinien der kriminaliſtiſchen Imputationslehre". Von dem „ſpekulativen" Beiwerk, welches dieſe Schrift enthält, abſtrahire ich.

*) Der Scharfrichterknecht Hoppe (vergl. Jarcke), der ſeine Frau tödtete, wußte, daß Mord verboten ſey, aber die Bedeutung dieſes ſeines Mordes zu beurtheilen, war er ohne ſeine Schuld durch Wahnſinn (Teufelserſcheinungen u. ſ. w.) richtig zu beurtheilen verhindert.

allgemeine menschliche Natur ausmachen, gleichviel ob in hohem oder geringstem Grade*). Wo diese fehlen oder kein Vermögen ihres Gebrauches besteht, da ist Geisteskrankheit, welche die Zurechnung ausschließt, z. B. Blödsinn, Wahnsinn. Dagegen ein falscher Gebrauch derselben, der von der normalen Auffassung der objektiven Welt abführt, wo richtiger Gebrauch nicht unmöglich war, ist keine Geisteskrankheit und hebt die Zurechnung nicht auf, z. B. Aberglaube, falsche sittliche Theorie (Sand) u. s. w. Dieß ist die Gränze z. B. zwischen Narrheit oder Melancholie, die Geisteskrankheiten sind, und Narrheit (z. B. es bildet sich Jemand ein, daß er der größte und verdienteste Mann sey, daß alle seine Kollegen gegen ihn intriguiren, daß er die unentdeckten Schlüssel der Erkenntniß gefunden habe u. s. w.) oder Melancholie, die es nicht sind. Die Geisteskrankheiten sind unter einander verschieden in zweierlei Rücksicht, sowohl nach der verschiedenen Art, wie sie die normale Receptivität der Außenwelt verrücken (intellektuelle, ideelle Seite), als nach der verschiedenen Art, wie sie das Gemüth des Menschen afficiren und aus Gemüthsaffektion hervorgehen. Das ist aber Alles ein rein psychologisches Problem. Für die Zurechnung entscheidet nur die Frage zwischen dem falschen Gebrauch der Erkenntnißkraft, den der Mensch macht, und dem falschen Gebrauche, der ein Zustand seiner geistigen Funktionen selbst ist. Dieß ist das Princip, nach welchem das Erforderniß des Bewußtseyns für

*) Was Geist, was Denken sey, darüber eine Definition oder Konstruktion zu geben, um von ihr die Zurechnungsfrage abhängen zu lassen, wäre höchst gefährlich. Die üblichen Bezeichnungen der „Subsumtion des Besondern unter das Allgemeine“ oder der „vernünftigen Allgemeinheit“ oder gar der „Auflösung des Sinnlichen in den Gedanken“, sind weder richtig noch fruchtbar.

die Zurechnung sich bestimmt, die Anwendung schließt sich zugleich an empirische Kriterien, welche zur wissenschaftlichen Einsicht zu bringen noch eine Aufgabe ist. —

Moralische und rechtliche Zurechnung sind ein und derselbe Begriff, die Ursächlichkeit der Person als Person. Sie unterscheiden sich aber nicht bloß, wie man gemeinhin annimmt, durch den Gegenstand der Zurechnung, daß dort Sünde und Unsitte, hier Verbrechen zugerechnet wird, sondern in Folge dessen auch durch deren Umfang. Wie die rechtliche Uebertretung nur in der Verletzung der äußern Ordnung durch die einzelne äußere That besteht, so umfaßt die rechtliche Zurechnung nur die Ursächlichkeit des Menschen an dem einzelnen Entschluß zu dieser That im Augenblicke ihrer Verübung. Dagegen die moralische Uebertretung besteht im innern Wollen, in der Verwüstung des eignen sittlichen Wesens; die moralische Zurechnung umfaßt deßhalb auch und hauptsächlich die Ursächlichkeit des Menschen an seiner ganzen Wesens- (Charakter-) Beschaffenheit, sowohl wenn diese selbst, als auch wenn eine einzelne That moralisch imputirt werden soll*). Die moralische Imputation ist denn auch über menschliche Einsicht und über menschlichen Beruf.

Da die Zurechnung vom Bewußtseyn abhängt und das Bewußtseyn als eine positive Kraft unendlicher Steigerung und Herabsetzung fähig ist, so gibt es auch Grade der Zurechnung. Die moralische Zurechnung hat diese überall und

*) So z. B. ein Meuchelmörder aus religiösem oder politischem Fanatismus erscheint rechtlich nicht anders wie jeder andere Verbrecher. Dagegen die moralische Zurechnung müßte seinen ganzen Lebensprozeß untersuchen, durch den er zu dieser Denkweise gekommen, ob und bis zu welchem Grade die Befreiung von der falschen Ethik in seiner Macht gestanden.

in fließender Weise, indem sie sich ganz an den innern Zustand des sittlichen Bewußtseyns anschließt. Die rechtliche hat sie nur bei bestimmten äußerlich erkennbaren Schwächungen des Bewußtseyns und in festbezeichneten Begriffen, z. B. Alter, Geistesbeschränkheit, Schlaftrunkenheit*).

---

*) Die Mehrzahl der angesehensten Kriminalisten, Jarcke, Hefftter, läugnen die Grade der Zurechnung. Meiner Behauptung derselben ist neuerdings von Berner (a. a. O. S. 37) entgegnet worden, daß sie auf einer Verwechselung zwischen „Stufen des verbrecherischen Willens" und „Stufen der Zurechnung" beruhe. Ich kann diese Verwechselung nicht zugeben. Wenn es eine Strafmilderung gibt wegen jugendlichen Alters, das die Zurechnung dennoch nicht ausschließt, wegen Schwachsinnes, der nicht Blödsinn ist, u. s. w., so ist der Grund dieser Milderung oder geringeren Strafbarkeit nicht der geringere Grad des „verbrecherischen Willens", sondern der geringere Grad des Bewußtseyns, die geringere Fähigkeit, die ganze sittliche (bez. bürgerliche) Bedeutung der That zu würdigen, sohin „geminderte Zurechnungsfähigkeit", wie Abegg es mit Recht bezeichnet. Berner kommt auch mit seiner Läugnung der Möglichkeit der Grade ins Gedränge, so daß er zuletzt wirklich behauptet, die Kinder seyen zwar zurechnungsfähig aber nicht strafbar (S. 100); wobei man dann fragen muß, warum sie nicht strafbar sind und warum dennoch die Kindheit als Aufhebungsgrund der Zurechnung von ihm aufgeführt wird? Wie der Uebergang vom zurechnungsfähigen zum unzurechnungsfähigen Alter, vom völligen Blödsinn zur hinreichenden Urtheilskraft, von völliger Schlaftrunkenheit zur völligen Wachheit keine scharfe Gränze hat, so ist die Gradation der Zurechnungsfähigkeit an sich unläugbar; eine andere Frage ist es, inwieweit die Gesetzgebung auf diese Gradation eingehen soll, und daß sie die Strafmilderung wegen geminderter Zurechnung nicht zu weit treiben dürfe, stelle ich nicht in Abrede.

Fünftes Kapitel.

Die ſittliche Welt.

§. 44.

Für die Moral (das Ethos des Individuums) haben wir ein Ideal, ein Bild der Vollendung, das, wenn es auch nicht erreicht werden ſollte, dennoch überall und immer unbedingte Norm des Handelns iſt. Dagegen für den Gemeinzuſtand der Menſchen — die ſittliche Welt — beſitzen wir ſchon kein vollſtändiges und ſicheres Ideal, und auch ſoweit wir es beſitzen, iſt es nicht unbedingte, ja nicht unmittelbare Norm des Handelns. Das kommt daher, daß die wahre Geſtalt der ſittlichen Welt im Widerſpruch iſt mit den Bedingungen der Wirklichkeit, indem ſie ſittliche Lauterkeit der Sämmtlichen und auch eine dieſem ſittlichen Zuſtande entſprechende Beſchaffenheit des phyſiſchen Zuſtandes nothwendig vorausſetzt. Der Einzelne kann durch die Kraft ſeines Willens das Höchſte und Beſte, das er erkennt, vollbringen, und darf keine geringere Anforderung an ſich ſtellen. Der Gemeinzuſtand, der das Produkt unzähliger gut und übelwollender Perſönlichkeiten iſt, kann dieſes nicht, und darf deßhalb auch gar nicht nach der Vorausſetzung, daß er es könnte, eingerichtet werden.

Dieſen Widerſpruch kann die Wiſſenſchaft nicht aufheben, aber ſie muß ihn begreifen, und nur dadurch, daß ſie ihn begreift, wird ſie die Gränze ſtecken können, inwieweit Anforderungen für den Gemeinzuſtand geſtellt oder aber abgelehnt werden müſſen. Die chriſtliche Weltanſchauung gewährt nun den Schlüſſel, ihn aus ſeinem tiefern Urſprung und in ſeiner ganzen Ausdehnung zu erklären. Es iſt nach ihr der Heraustritt des Menſchen aus Gott, durch welchen die innere Natur des

Menschen wie die äußeren Bedingungen seiner irdischen Existenz getrübt sind. Für den Einzelnen ist nun durch die Erlösung der reine Zustand, wenn auch nicht offenbar und in allen äußeren Erscheinungen, so doch in seinem Innersten, hergestellt. Der Gemeinzustand aber und seine Ordnung bleibt unter der Trübung bis ans Ende der irdischen Dinge. Aus diesem Grunde haben wir eine sichere und vollständige Anschauung von der wahren ewigen Beschaffenheit des Individuums (Heiligung), aber keine von der wahren ewigen Beschaffenheit des Gemeinzustandes, denn diese liegt außer unserm Vermögen und jenseits unsers Daseyns. Aus demselben Grunde läßt sich aber der wirklichen Gestalt der sittlichen Welt nicht in positiver Weise ihre wahre Gestalt zur Vergleichung gegenüber stellen, denn dazu müßten wir ja diese anschauen so gut als jene. Wohl aber lassen sich in negativer Weise gewisse Züge der Unangemessenheit an ihre inwohnenden Postulate aufzeigen. Dafür haben wir an der tiefsten sittlichen Grundanschauung, die unser menschliches Wesen bildet, einen Maaßstab, der durch die Andeutungen der Offenbarung noch unterstützt wird. Wir finden solche Züge der Unangemessenheit des wirklichen Gemeinzustandes an die wahre Gestalt der sittlichen Welt hinsichtlich ihrer ethischen Normen, hinsichtlich ihrer thatsächlichen Lebensverhältnisse, hinsichtlich ihrer beherrschenden Macht.

§. 45.

Die ethischen Normen des menschlichen Gemeinzustandes anlagend, ist das Verhältniß zwischen der Gestalt der sittlichen Welt (objektivem Ethos) und der Sittlichkeit des einzelnen Menschen seiner Idee nach, wie unsere innerste sittliche Grundanschauung bezeugt, nothwendig ein Verhältniß der Einheit, d. i. der Homogenität und Wechseldurchdringung. Die

Geſtalt der ſittlichen Welt müßte, wenngleich gemeinſam einheitliche Anordnung, ſo doch das Produkt der freien (innerlichen) Erfüllung aller Individuen ſeyn, denn ſie iſt nur dann wahrhaft ſittliche Welt, wenn alle einzelnen Handlungen, in welchen ſie ſich realiſirt, aus dem ſittlichen Wollen des Handelnden hervorgehen*). Desgleichen der Inhalt beider müßte in Uebereinſtimmung und Wechſelerfüllung ſtehen, ſo daß die Sittlichkeit des Individuums nur in freier Weiſe die ſittlichen Principien zu individualiſiren und intenſiv ins Unendliche zu ſteigern Raum hätte, welche die objektive Lebensgeſtaltung in ihren allgemeinern Umriſſen enthielte (§. 26). Aehnlich verhält ſich ja ſchon in der Wirklichkeit die ſittliche öffentliche Meinung zum ſittlichen Handeln des Individuums. Sie ſind unterſchieden, Letzteres ſelbſtändig, aber ſie durchdringen ſich ohne Gränzline.

Allein im empiriſchen Zuſtande iſt die Erfüllung der ſubjektiven Sittlichkeit (Moral) gegen ihre wahre Idee zufällig — da wird erfüllt, dort nicht —, und kann daher die Erhaltung des objektiven Beſtandes der ſittlichen Welt nicht aus ihr hervorgehen, von ihr abhängig ſeyn; ſondern dieſe muß, um ſich zu erhalten, eine Macht ausüben, die lediglich in ihr ſelbſt ruht, unabhängig vom Willen des Einzelnen, ja gegen ihn, alſo ihn äußerlich zwingend. Schon um dieſer Aeußerlichkeit willen kann das Geſetz der ſittlichen Gemeinſchaft (objektives Ethos) auch wieder nicht die wahren vollen Anforderungen derſelben in ſich aufnehmen, da dieſe ſchlechterdings auf wahrhaft ſittliche, d. i. freie Erfüllung bezogen ſind. Dazu kommt noch,

*) Das gilt nicht etwa bloß von einem Zuſtande der Vollendung (dem verheißenen Reiche Gottes), in welchem die Schranken der menſchlichen Natur aufgehoben ſind, ſondern es iſt eine ſchlechthin nothwendige Annahme, ſo wie das Böſe weggedacht wird. Das Böſe aber kann kein Unbefangener als mit zur ewigen Idee der Welt gehörig betrachten.

daß der Gesammtwille (seyen es die gesetzlichen Repräsentanten desselben oder unmittelbar der Wille der Gesammtheit) gleichfalls der Reinheit entbehrt und um deßwillen der Einzelne eine Sphäre völliger Unabhängigkeit und Trennung von ihm haben muß. Deßhalb enthält die objektive Lebensgestaltung die sittlichen Ideen nur in ihrer äußersten dürftigsten Gränze (wie unten II. §. 6 zu zeigen, nur von ihrer negativen Seite). Sie gibt nicht bloß die Individualisirung frei, sondern sie muß das frei geben und sanktioniren, was das Sittengesetz des Einzelnen (die Moral) ihm geradezu verbietet: das Unsittliche, Selbstsüchtige. In dieser Gestalt des empirischen Zustandes ist das Gesetz der sittlichen Gemeinschaft (das objektive Ethos) — das Recht.

Durch diese Trennung von dem innern Willen der Einzelnen wird dann das Recht selbst für die Gemeinschaft (die ja doch zuletzt nur aus Einzelnen besteht) ein äußerliches. Es löst sich von dem Gemeinbewußtsein, aus dem es hervorging, ab als eine selbständige Macht (vis inertiae). Es ist daher nicht in steter unmittelbarer Bildsamkeit durch das Gemeinbewußtseyn, sondern dauert in sich fort, auch wenn dieses längst ein Anderes geworden — der äußerlich traditionelle Charakter*), und es beherrscht den Zustand nicht als die stete aktuelle innere Würdigung der Gemeinschaft, sondern als in sich bestehende abstrakte Regel, die vielfach der innern Gerechtigkeit des individuellen Falls widerspricht — der formale

*) Dieß ist die Wahrheit in Mephistopheles' Ausspruch: „Es erben sich Gesetz und Rechte u. s. w." Die Broschüre: „Göttliches Recht und der Menschen Satzung, Basel 1839", will das Recht von dem äußerlich traditionellen wie vom formalen Charakter befreien. Das ist die Sehnsucht eines edlen Gemüthes, aber eine Verkennung der Bedingungen des wirklichen Zustandes.

Charakter. Man kann das die Materialität des Rechts nennen, daß es nämlich nicht ein vom Geiſte der Gemeinſchaft unausgeſetzt Beherrſchtes, ſeine Strömung, ſondern ein Starres, in ſich Feſtes iſt (vergl. §. 46 Note).

So ſind im empiriſchen Zuſtande die ſubjektive Sittlichkeit, die Moral, und die objektive Sittlichkeit, das Recht, heterogen und geſondert. Es hat die Moral den Charakter der Zufälligkeit der Erfüllung, das Recht den Charakter der Aeußerlichkeit und des beſchränkten (nur negativen) Inhalts. Alſo jene hat die Sicherheit, dieſes die Innerlichkeit und mit ihr die echte Sittlichkeit eingebüßt. Und das Recht geſtattet und ſanktionirt vielfach, was die Moral verbietet. Es iſt dieß nicht bloß eine Entfaltung der ſittlichen Welt nach ihren beiden Seiten in die Sphäre des Individuums und des Ganzen, wie ſie in ihrer Natur liegt (§. 25), ſondern geradezu eine Spaltung und eine Zerreißung derſelben.

§. 46.

Ferner befinden ſich auch die thatſächlichen Lebensverhältniſſe, welche Gegenſtand der Rechtsordnung ſind, in einer Trübung. Nicht daß die Unterlage derſelben materieller Art iſt, denn das gehört dem irdiſchen Zuſtande von Anbeginn nothwendig an, und erſt vom Gottesreiche erwartet der chriſtliche Glaube die Verklärung derſelben in die Geiſtigkeit*). Sondern dieſe Verhältniſſe ſind, wie die Wirklichkeit ſie zeigt, durchdrungen von dem Böſen ſelbſt und von den Folgen deſſelben.

*) Unter „materiell“ iſt keineswegs das Leibliche zu verſtehen. Der Leib iſt kein Gegenſatz gegen den Geiſt, vielmehr ſein ewig nothwendiges Organ. Sondern materiell iſt jene Beſchaffenheit des Leiblichen, nach welchem es, ſtatt durchgängig beherrſchtes Werkzeug des Geiſtes zu ſeyn, einen Beſtand und eine Macht in ihm ſelbſt hat, die dem Geiſte nicht gehorſam iſt, ihm ſogar wiederſtrebt.

Zu den Folgen desselben gehört der Fluch der Arbeit und in seiner Begleitung der grelle Abstand der verschiedenen Stände und vor Allem die weit verbreitete Armuth („Pauperismus"), Zustände, die Niemand, und unser Zeitalter am wenigsten, für solche halten kann, welche der Idee menschlichen Gemeindaseyns entsprechen, und die dennoch keine menschliche Weisheit völlig zu verbannen im Stande ist. Es gehört ferner dahin der Tod und die Succession der Geschlechter. Das Böse selbst aber äußert sich für den Gemeinzustand als eine Macht im Unrecht, im Verbrechen, in der Kriegsunterjochung der Völker, in der Tyrannei und der Empörung. Wie weit nun in ersterer Beziehung die Verhältnisse der Wirklichkeit ihrer reinen Gestalt entsprechen, nur Folge der irdisch nothwendigen materiellen Unterlage sind, oder aber wie weit sie korrumpirt, ihrer ursprünglichen Bestimmung entfremdet sind, und vollends wie es sich mit ihnen verhielte, wenn jene Korruption unterblieben wäre, das ist eine eben so müßige als unlösbare Frage. In letzterer Beziehung aber muß nun eben diese Macht des Bösen selbst wieder zur Unterlage dienen, um das Princip des Rechts als sittlicher Ordnung desto höher und siegreicher zu manifestiren. Dieß ist die Bedeutung der bürgerlichen Strafe, des rechtmäßigen Krieges, der Heldengröße.

§. 47.

Endlich entspricht auch die beherrschende und einigende Macht des menschlichen Gemeinzustandes nicht ihrer Idee. Die Einigung und gemeinsame Beherrschung, ohne welche die menschliche Gemeinschaft nie ein Gesammtziel, eine sittliche Welt, zu realisiren vermag, kann ihrer Idee nach keine andere seyn, als die absolute sittliche Macht selbst, welche zugleich die Substanz des Menschen ist. Dieß dürfte nach dem

jetzigen Standpunkte der Philoſophie nicht in Abrede geſtellt werden, es kann ſich nur fragen, ob dieſe Macht die Weltſubſtanz oder der perſönliche Gott iſt. Iſt jenes der Fall, dann allerdings iſt der jetzige Zuſtand der, wie er ſeyn ſoll und ewig bleiben wird. Sind dagegen unſere obigen Begründungen richtig, ſo muß die menſchliche Gemeinſchaft, ſoll ſie von der ſittlichen Urmacht beherrſcht ſeyn, eben vom perſönlichen Gott beherrſcht ſeyn, ſey es unmittelbar, ſey es mittelſt gotterfüllter Organe. Nur die Theokratie iſt dann der wahre Zuſtand. Im gegebenen Zuſtande aber wird dieſe Herrſchaft durch menſchliche Organe in ſelbſtändiger Macht ohne göttlichem Einfluß vertreten, ſey dieß ein Fürſt, eine Verſammlung, oder überhaupt die Mehrheit der Menſchen, und iſt im Gegentheil jede angebliche Theokratie unzuläſſig. Dieß iſt der irdiſche empiriſche Staat. Der Begriff des Staates bezeichnet eben dieſe rein menſchliche Herrſchaft im Gegenſatze der Theokratie.

§. 48.

Die ſittliche Welt in dieſer Unübereinſtimmung mit ihrer urſprünglichen Beſtimmung iſt — die bürgerliche Ordnung (status civilis). Dieß iſt der eine Ausdruck für Recht und Staat zuſammen. Nicht alſo, daß die bürgerliche Ordnung, Recht und Staat, ihrem Weſen nach eine Folge der Sünde ſeyen, ihrem Weſen nach ſind ſie vielmehr das ſittliche Ziel, jenes das Geſetz, dieſes die Beherrſchung der ſittlichen Welt, die der menſchlichen Gemeinſchaft aufgetragen ſind, ſondern nur ihrer empiriſchen Geſtalt nach ſind ſie die Folge der Sünde*). Die bürgerliche Ordnung bildet daher auf der

*) So deducirt ſelbſt die rationaliſtiſche Rechtsphiloſophie in der Epoche vor Hegel den Staat durchaus, ohne ſich deſſen bewußt zu ſeyn, aus der Sünde. Weil die Menſchen von ſelbſt dem Vernunftgeſetze, das gegen-

einen Seite den Gegensatz gegen den Gedanken eines Naturstandes, das ist eines regel- und ordnungslosen Zusammenlebens. Auf der andern Seite bildet sie nicht minder den Gegensatz gegen die sittliche Welt in ihrem wahren Zustande, dessen bloßes Surrogat sie ist. Die bürgerliche Ordnung ist so eine Mittelstufe zwischen dem Reiche der Natur und dem Reiche Gottes. Jene ist ein rein materielles, dieses ein rein sittliches persönliches Reich (§. 27). Die bürgerliche Ordnung dagegen ist zwar ein sittliches Reich, insofern sie in Handlungen persönlicher Wesen sich realisirt, aber doch ein Reich des äußerlichen Gesetzes, zuletzt getragen und erhalten durch physische Macht und vollendet in äußeren Handlungen und Zuständen. Ihr Spezifisches aber, das sie von beiden unterscheidet, ist ihrem Ursprunge gemäß die Potenz des Bösen, die stete Möglichkeit, daß sie selbst von dem Gesetze abfalle, das geltend zu machen sie die Aufgabe hat — die ungerechten Gesetze und ungerechten Herrscher.

Fälschlich beleuchtet die rationalistische Rechtsphilosophie die bürgerliche Ordnung nur an dem niedrigern Reiche der Natur, wo sie denn als Reich der Freiheit und der Vernunft erscheint, statt auch an dem höhern, an dem Reiche Gottes, wodurch klar wird, wie viel ihr fehlt, wahrhaftes Reich der Freiheit und Vernunft zu seyn. Insbesondere kehrt die Vorstellungsweise Hegel's das wahre Verhältniß geradezu um, indem sie die Ausprägung sittlicher Gesetze in äußeren Handlungen und Einrichtungen, gleichsam die materialisirte Sittlichkeit, für höher achtet als die innerlich thätige, d. i. als die persönliche Herrschaft Gottes und Erfülltheit der Menschen.

seitige Beschränkung der Freiheit gebietet, nicht Folge leisten, so bedarf es einer Gesellschaft, sie dazu zu zwingen. Warum aber leisten vernünftige Wesen dem Vernunftgesetze nicht von selbst Folge?

Aehnlich wie mit der ſittlichen Welt verhält es ſich auch mit der Gottesgemeinde. Zwar beſteht in dieſer Sphäre nach chriſtlichem Glauben eine unmittelbare göttliche Einwirkung ſowohl für den Einzelnen als für das Ganze. Aber es iſt dieſe göttliche Einwirkung ſchon an ſich keine völlig gegenwärtige, ſondern nur durch eine ſinnliche mächtige Gegenwart durchſtrahlende, vollends aber der Erfolg derſelben für die einzelnen Menſchen iſt immer von ihrem ſubjektiven Glauben abhängig; Chriſti Reich iſt hienieden nicht offenbar. Darum iſt auch die Gottesgemeinde im empiriſchen Zuſtande ohne ſichtbar göttliche Leitung und der Möglichkeit des Abfalls unterworfen, und erhält ſich in ſich ſelbſt unabhängig von der wirklichen Gotterfülltheit ihrer Mitglieder zugleich als äußere Inſtitution durch Bekenntniß und Verfaſſung. In dieſer Geſtalt iſt die Gottesgemeinde — die Kirche. Dieß iſt die falſche Wendung, deren ſich die mittelalterliche Hierarchie bedient, daß ſie die Entferntheit vom wahren theokratiſchen Zuſtand in Beziehung auf den irdiſchen Staat geltend macht, dagegen ignorirt, daß ſie nicht minder auch von der irdiſchen Kirche gilt.

Eben deßhalb iſt aber auch die ſittliche Welt nicht durch die bürgerliche Ordnung, die Gottesgemeinde nicht durch die Kirche erſchöpft. Das heißt, es iſt nicht bloß die individuelle Sitte und der individuelle Glaube noch ein Faktor derſelben außer jenen, was ewig nothwendig iſt, ſondern auch eine Gemeinſchaft der Sitte, eine Gemeinſchaft des Glaubens bleibt als ein geiſtiges Element, das nicht in die objektiven Geſtaltungen des Staates und der Kirche übergeht, ſondern immer frei und geiſtig, aber eben deßhalb auch dem Wechſel unterworfen, über ihnen ſchwebt.

§. 49.

Wegen dieser Züge der Unübereinstimmung mit ihrer Bestimmung und wahren Idee kann die bürgerliche Ordnung nie eine vollkommene seyn, sondern nur ein Streben nach Vollkommenheit, ähnlich wie die Wissenschaft („Philosophie"). Darum verhält sich auch die christliche Offenbarung gleichgültig gegen dieselbe. Sie gibt Vorschriften über das Verhalten des Menschen zur bestehenden Ordnung, aber sie gibt nicht Anleitung über die Gestaltung dieser Ordnung. Es gibt kein göttliches Bild derselben, weil sie in der Art, wie sie ist, nicht von Gott ist. Wohl aber ist innerhalb einer Gränze, die eben durch jene Züge gegeben ist, eine Steigerung und Approximation die Aufgabe.

Diese Erkenntniß darf deßhalb keineswegs gleichgültig machen gegen den Zustand von Recht und Staatsverfassung, so wenig als gegen die Wissenschaft, bei der wir auch erkennen, daß sie „Stückwerk" ist, oder gegen das zeitliche Leben überhaupt. Begeisterung für Herstellung oder Erhaltung eines gedeihlichen Zustandes der Ordnung und der Freiheit ist ihr nicht bloß nicht fremd, sondern durch sie gefordert. Nur das wird sie bewirken, daß der Mensch immer noch über diesen Bestrebungen stehe mit seinem ewigen Daseyn, und daß man keine nichtigen Erwartungen hege von einem vollendeten politischen Zustande, der das Heil der Völker gewähren werde, so wenig als von einer Philosophie, die uns über die ewigen Dinge neue Entdeckungen oder mathematische Gewißheit bringen oder die Sehnsucht des menschlichen Herzens stillen werde. Auch die Nüchternheit wird sie gewähren, daß die Politik „das Maaß der gegebenen Zustände" anerkenne. Vor Allem wird sie der unumschränkten Gewalt des Fürsten nicht minder als der unumschränkten Gewalt des Volkes widerstreben, sondern dem

Zuſtande geneigt machen, in welchem die mannigfachen menſchlichen Stellungen geſichert ſind und mannigfachen Organen Macht und Einfluß auf das Oeffentliche geöffnet iſt, damit jede von Gott in die Gemeinſchaft gelegte Kraft ihre freie Entfaltung und die jeder menſchlichen Stellung anhaftende Verſuchung an der Stärke der anderen Stellungen ihre Ermäßigung finde.

Alſo iſt die bürgerliche Ordnung, gleichwie die Wiſſenſchaft, nur ein Stückwerk deſſen, was kommen ſoll, und wenn das Vollkommene da ſeyn wird, dann wird das Stückwerk aufhören. Unſer Glaube aber iſt es, einſt werde dieß Vollkommene eintreten. Dann wird das Reich „dem Vater überantwortet werden und aufhören alle Herrſchaft und alle Obrigkeit und Gewalt" (1. Kor. 15, 24). Es wird der große Bau von Staat und Kirche aufhören, denn Gott ſelbſt wird der Staat und die Kirche ſeyn, wie es im himmliſchen Jeruſalem nach Johannes keine Sonne mehr gibt, weil Gott ſelbſt die Sonne iſt. Die Umwandlung von dem irdiſchen Zuſtand in den ewigen wird „plötzlich geſchehen in einem Augenblick zur Zeit der letzten Poſaune." Denn die höchſten Ereigniſſe ſind Thaten Gottes, nicht bloße Entwickelungen. Nur eine vorbereitende Entwickelung für dieſe letzte Umwandlung, nicht eine in dieſe ſelbſt übergehende, enthält die Geſchichte; denn ſie bewirkt nur die Entfaltung der menſchlichen Kräfte, nicht aber deren weſentliche Läuterung oder Erhebung (§. 17). Von dieſem Geſichtspunkte aus iſt die Fortbildung der geſelligen Einrichtungen zu betrachten und zu würdigen. Dem entſprechend ſoll es eine ſtete Annäherung ſeyn, daß die allgemeine Erkenntniß des Rechten immer mehr die Oberhand behaupte über das zufällige Wollen der Herrſcher durch Umgebung mit Schranken, durch Ausbildung mannigfacher Organe und Anſtalten, durch die

bloß moralische, unbeabsichtigte aber dennoch starke Macht der geistigen Mittheilung und Gemeinschaft. Allein es kann kein Fortschritt darin seyn, daß die einzelnen Menschen immer weniger in der Zucht des Rechten gehalten werden, oder daß die Meinung der Masse unmittelbar und äußerlich durch die Gewalt der Masse die Obrigkeiten bestimme. Denn die sündhafte Natur des Menschen und der Masse der Menschen bleibt immer unverändert dieselbe und fordert immer die sichernden Schranken. Hier werden diese Schranken erst fallen, wenn das Irdische aufhört. So auch werden viele Fortschritte, welche die steigende Bevölkerung, die Annäherung der Nationen, die Erhöhung der Fertigkeiten, die Geläufigkeit der Mittheilung mit sich bringen, gefordert; aber die Grundverhältnisse des geselligen Zustandes sind unveränderlich und bedürfen immer derselben Pflege und Stellung. Deßhalb täusche man sich darüber nicht. So lange der Mensch mit Schmerzen geboren wird und hülflos in die Welt kömmt, so lange uns Hunger zur Speise nöthigt, Krankheit und Leiden uns aufreiben und der Tod unser Erbtheil ist, so lange hat auch die Einrichtung des öffentlichen Lebens der Materialität ihren Zoll zu entrichten. So lange ist es thöricht, den festen Boden des Grundbesitzes zu lockern zum Vortheil der Kapacitäten, die wohlumgränzten Sitze der Ansässigkeit und wechselseitigen Ernährung schrankenlosem Zudrang zu öffnen. So lange ist es thöricht, die uralte Macht des Königthums gegen den Willen oder die Ueberzeugung des Volkes zu vertauschen, den Glauben der Kirche dem zufälligen Meinen der Menschen preis zu geben; so lange vor Allem ist es thöricht, von freiwilliger Erfüllung die Reinheit der Sitte, die Würde und Heiligkeit des öffentlichen Lebens zu erwarten.

§. 50

Das chriſtliche Bewußtſeyn hat immer die bürgerliche Ordnung in dem Charakter, wie die Wirklichkeit ſie enthält, als Folge des Sündenfalls betrachtet. So vor Allen Auguſtinus, der jedoch hierin weit über die Gränze geht, indem er die göttliche Ordnung, die Recht und Staat bei aller Trübung doch immer bleiben, nicht in ihnen anerkennt, ſondern unter dem irdiſchen Reiche (civitas terrena), das er dem Reiche Gottes (civitas Dei) entgegenſetzt, abwechſelnd bald das Reich der Gottloſen, bald das Inſtitut des Staates verſteht, und letztern überhaupt als ein Bedürfniß und ein Werk der Irdiſchgeſinnten bezeichnet*). Dieſe falſche Würdigung des Staates fand keine Nachfolge, aber der Gedanke, den er ausſpricht, daß alle Herrſchaft und Obrigkeit unter den Menſchen Folge der Sünde ſey**), findet ſich durch das ganze Mittelalter, ſelbſt bei den politiſchen Schriftſtellern***). Er gehört nicht minder der evangeliſchen Kirche an, obwohl die Reformation im äußerſten Gegenſatze zu Auguſtinus es gerade zu ihrer Aufgabe hatte, der weltlichen Gewalt denſelben göttlichen Charakter zu vindiciren als der geiſtlichen. So erklärt Luther geradezu den Staat für das „Reich der Sünde", d. i. das nur in Folge der Sünde und als Mittel und Schranke gegen dieſelbe vorhanden ſey†). Mit tieferer Einſicht dagegen unterſcheidet Gerhard,

*) Augustinus de civitate Dei lib. 14. c. 5. lib. 15. c. 1.

**) Ebendaſelbſt lib. 19. c. 15.

***) Z. B. Marſilius von Padua: „In quo (sc. statu innocentiae) siquidem permansisset (Adam), nec sibi nec suae posteritati necessaria fuisset officiorum civilium institutio" (bei Goldaſt II. 161. 171). Peter de Andlo (im Eingange ſeines Werkes): „Omnis vero humnani regiminis et superioritatis necessitas ex peccato pervenit."

†) Luther (Wittenb.) Genes. II. 30: „Politia autem ante peccatum nulla fuit, neque enim ea opus fuit. Est enim Politia re-

der Repräsentant lutherischer Dogmatik, Regierung und Unterordnung überhaupt und in der bestimmten vorhandenen Gestalt, so daß nur das Letztere die Eigenthümlichkeit des gefallenen Zustandes sey*). Selbst noch der erste Begründer heutiger Aufklärung, Thomasius, untersucht in einer detaillirteren Ausführung, als man sie billigen kann, welches die Verhältnisse des paradiesischen Zustandes gewesen wären, im Gegensatze des bürgerlichen Zustandes, der durch Adams Fall eingetreten, und läugnet so bestimmt und allgemein wie Luther den Staat für den Erstern**). Erst seit der entschiedenen Herrschaft des Rationalismus verliert sich diese durchgängige christliche Würdigung der bürgerlichen Ordnung, und mit dem Wiedererwachen des christlichen Glaubens in neuerer Zeit ist sie denn auch wieder rückgekehrt und vielfach von katholischen Schrift-

---

medium necessarium naturae corruptae. Oportet enim cupiditatem constringi vinculis legum et poenis, ne libere vagetur. Ideo *Politiam recte dixeris regnum peccati*, sicut Paulus Mosen quoque vocat ministrum mortis et peccati. Hoc enim unum et praecipuum agit Politia, ut peccatum arceat. Sicut Paulus dicit: Potestas gerit gladium in vindictam malorum. Si igitur homines non essent per peccatum mali facti, Politia nihil fuisset opus, sed Adam vixisset cum posteris suis in summa tranquillitate, ac plus effecisset moto uno digito, quam nunc omnes gladii, cruces, secures possunt efficere."

*) Gerhard, Loci theol. (Cotta) XIII. 240: „Atque haec argumenta firmiter probant, talem quandam despoticam dominationem et servilem subjectionem, cum repugnantia voluntatis et molestia conjunctam, qualis post lapsum in imperiis politicis adparet, in statu innocentiae locum haud quaquam habuisse; ex eo tamen inferri nequit, omnem omnino ordinem, omnem gubernationem, subjectionem ἁπλῶς et late acceptam ab innocentiae statu semotam fuisse.

**) Thomasius, Institut. jurispr. divinae lib. I. cap. 2. Gegen jene Detailuntersuchungen, ob im Paradiese eine elterliche Gewalt bestanden haben würde, und dergl., polemesirt mit Recht Pufendorf in seiner Streitschrift gegen Valentinus Albertus (s. Anhang zur Ausgabe seines jus nat.).

ſtellern, unter Proteſtanten aber beſonders von Göſchel, wiſſenſchaftlich geltend gemacht worden.

Wo nun aber das chriſtliche Bewußtſeyn fehlt, haben dennoch die tieferen Gemüther der Unbefriedigung an dem empiriſchen Staate und der Sehnſucht nach jener wahren ewigen Beſchaffenheit des menſchlichen Gemeinzuſtandes ſich nicht erwehren können. Hieraus, aber auch nur hieraus, wird das Motiv ſo vieler mit edlem Sinn entworfener und dennoch unwahrer Staatsauffaſſungen völlig klar. Sie erkennen nämlich im Innerſten die wahren Poſtulate: die völlige Einigung der Menſchen zu einem ſittlichen Reiche und die völlige Freiheit und Selbſtbeſtimmung des Einzelnen, und erwarten, da ſie ein jenſeitiges Reich der Vollendung nicht vor der Seele haben und die Depravation der menſchlichen Natur ignoriren, ſolches im irdiſchen Zuſtande, wo es unmöglich, und vom irdiſchen Staate, deſſen Beruf es nicht iſt. So iſt der Grundgedanke Platon's die völlige Einheit des Staates durch das Aufgehen aller Einzelwillen in ihm. Seine Republik iſt deßhalb von viel höherer ſittlicher als politiſcher Bedeutung. Den Staat als ſolchen ſtellt er naturwidrig dar. Aber eine Verklärung ſchwebt dennoch über dem Buche: die Ahnung, daß nur da der wahre menſchliche Zuſtand iſt, wo der Einzelne ſich völlig und ohne Rückhalt an die Harmonie eines höhern ſittlichen Ganzen hingibt; nur daß dieſes ſittliche Ganze, in dem der Menſch mit ſeinem ganzen Daſeyn aufgehen ſoll, nicht der irdiſche Staat iſt. Ebenſo iſt auf der andern Seite der Grundgedanke Rouſſeau's die völlige Freiheit und Selſtbeſtimmung des Individuums. Was er als Problem ausſpricht, ein Zuſtand, in welchem Jeder abſolut frei bleibt, ſo daß er, wenn er der Gemeinſchaft gehorcht, nur ſich ſelbſt gehorcht, das iſt die tiefe ewige Wahrheit; aber

eine handgreifliche Thorheit iſt es, den Contrat social und die Herrſchaft der volonté générale für die Löſung des Problems zu halten*). Dem vernünftigen „allgemeinen Willen" zu gehorchen allerdings iſt für den Einzelnen keine Beſchränkung, damit gehorcht er nur ſeinem eignen Willen, der ſeiner innerſten Natur nach nur das Vernünftige will. Allein dieſer „allgemeine Wille", deſſen Weſen es iſt, durch die Konkurrenz der ſämmtlichen Einzelwillen ſich zu bilden, gibt ſo wenig eine Bürgſchaft ſeiner Vernünftigkeit als der Wille eines Autokraten. Die mit dieſem allgemeinen Willen, dem Reſultate numeriſcher Stimmenmehrheit oder energiſcher Parteimacht, nicht übereinſtimmen, können, ja werden meiſtens gerade die Berechtigten und die ſittlich Verſtändigen ſeyn, und kann von ihnen geſagt werden, daß ſie nur ſich ſelbſt gehorchen, weil ſie mitgeſtimmt haben und überſtimmt worden ſind, weil ſie mitgeſtritten haben und beſiegt worden ſind, oder daß ſie Niemandem unterworfen ſind (assujetti à personne), weil ſie nur den Mehreren oder Energiſcheren und Klügern unterworfen ſind? Iſt auch bei der Verſchiedenheit der menſchlichen Zuſtände, namentlich dem Unterſchiede der Armen und Reichen, von dieſer volonté générale nur zu erwarten, daß ſie für dieſe verſchiedenen Lagen gleichmäßig befriedigen werde, damit Jeder, Armer und Reicher, nur ſich ſelbſt, wenigſtens nur ſeinem Intereſſe gehorcht, wenn er ihr gehorcht? Das Problem, daß der Einzelne, indem er der Gemeinſchaft gehorcht, nur ſich ſelbſt gehorche, iſt nicht anders zu löſen, als dadurch, daß der Gemeinwille

*) „Trouver une forme d'association, qui défende et protège de tout la force commune la personne et les biens de chaque associé, et par laquelle chacun *s'unissant à tous, n'obéisse pourtant qu'à lui-même*, et reste aussi libre qu'auparavant? Tel est *le problème* fondamental, dont le *contrat social donne la solution.*" *Rousseau* du Contr. social, lib. I. chap. 6.

und der Einzelwille materiell daſſelbe wollen, ſohin dadurch, daß ſie beide überall das Sittlich-Verſtändige wollen, und das wird, wie die Thatſache zeigt und die chriſtliche Erkenntniß erklärt, auf Erden nie eintreten. Dagegen die bloß formelle Einigung des Gemeinwillens und Einzelwillens dadurch, daß jener ſich durch die gleiche verfaſſungsmäßige Konkurrenz Aller bilde, iſt nicht bloß keine Löſung, ſondern auch keine Annäherung an das Problem. Die Lehre Rouſſeau's und die Ausführung der Revolution ſind deßhalb nichts Anderes als die Karrikatur der Freiheit, welche der chriſtliche Glaube erwartet. — Aehnlich verhält es ſich mit den politiſchen Theorien, welche auf gleichmäßige Gütervertheilung ausgehen. Die volle Lebensbefriedigung für jeden Menſchen iſt gewiß ein ewiges Poſtulat des Gemeinzuſtandes. Aber wie Rouſſeau in ſeinem Kalkul die Sünde überſah, ſo ſie in dem ihrigen die Folge der Sünde, die Arbeit, die zwiſchen dem Menſchen und den Gütern liegt, und nur durch die Rückbeziehung auf die Perſon, das Eigenthum, in Bewegung geſetzt werden kann.

Ja auch die chriſtlichen Sekten oder Konfeſſionen, welche eine „Herrſchaft der Heiligen" auf Erden aufrichten wollen und die beſtehende bürgerliche Ordnung für den Chriſten nicht anerkennen, weil ſie von unlautern Menſchen, wie Erbfolge und Eigenthum und Wahleinrichtung ſie berufen, verwaltet wird und Unlauteres in ſich duldet, ſind in dieſelbe Täuſchung verſtrickt. Sie erkennen zwar die Trübung des irdiſchen Zuſtandes durch die Sünde; allein ſie wähnen, daß die Gnade der Erlöſung nicht bloß für den Einzelnen und innerlich verborgen, ſondern auch für den äußern Gemeinzuſtand und ſichtbar offenbar die wahre Beſchaffenheit wieder hergeſtellt oder doch erreichbar gemacht habe. Dieſe Täuſchung iſt eine Verſuchung jeder chriſtlich bewegten Zeit, ſo in den erſten Zeiten der Kirche,

ſo in den erſten Zeiten der Reformation. Ihr treten die Apoſtel entgegen in dem Ausſpruche: „Alle Obrigkeit iſt von Gott", „ehret den König", nicht minder die deutſchen Reformatoren, wenn ſie mit Nachdruck hervorheben, daß die bürgerliche Ordnung (magistratus politicus) Gottes Vollmacht habe. Eben ſo Calvin*). Selbſt die katholiſche Hierarchie ruht, wie bereits erwähnt, eben ſo wie dieſe evangeliſchen Fraktionen, nur in entgegengeſetzter Anwendung, auf der irrigen Vorausſetzung, daß durch ein göttliches Wunder von der Kirche auch nach ihrer äußerlichen irdiſchen Seite, ihrer Verfaſſung und Kirchenregierung, die irdiſche Unlauterkeit entfernt ſey. —

Ueberall alſo, wo ein Strahl tieferer Sehnſucht in die Seele gefallen iſt, da zeigt ſich der Konflikt der wahren ewigen Anforderung mit der Wirklichkeit, und es iſt nur der gemeinſame Irrthum gegenüber der lautern evangeliſchen Erkenntniß, dieſen Konflikt für irdiſch völlig lösbar zu halten, der zu falſchen Inſtitutionen verleitet. — Im Gegenſatze aber hiezu wird von Hegel der Konflikt ſelbſt als Täuſchung, der wirkliche Zuſtand als der der ewigen Vernunft entſprechende erklärt. Er beſchränkt wie Rouſſeau die menſchliche Exiſtenz auf das Dieſſeits, aber er legt nicht das Poſtulat der innern ſittlichen Grundanſchauung (ſey es nach der Seite, die Platon oder die Rouſſeau aufgefaßt) als Maaßſtab an dieſes Dieſſeits, wonach er es gleichfalls von Grund aus umzuwandeln ſtreben müßte, ſondern umgekehrt, er macht den wirklichen Zuſtand, wie er iſt, zum Maaßſtab des ſittlichen Poſtulats. Daß das abſolut Vernünftige in der Wirklichkeit auch abſolut bereits realiſirt ſey, iſt die Vorausſetzung, nach der ſich ſeine ganze

*) S. das letzte Buch ſeiner Inſtitutionen.

Konception und alle ſeine Reſultate richten. Wie er die Bethätigung des Böſen für ein ewig nothwendiges Moment der ſittlichen Idee hält, weil eben die Wirklichkeit es unvertilgbar enthält, ſo auch hält er an den beiden ethiſchen Gebieten, der Moral und dem Rechte, gerade die Charaktere, die ihrer Idee zuwiderlaufen (§. 45), für das Weſen derſelben. Ihm iſt der innerſte ewige Begriff der Moral „die Zufälligkeit" und das bloße nie erfüllte „Sollen", der des Rechts (bez. der „Sittlichkeit") die Aeußerlichkeit und Materialiſirung, d. i. die Regel, die ſich durch die Individuen ohne, ja oft gegen ihr Wollen vollbringt. Die Architektonik des Staates, welche den Gedanken eines Allgemeinen und der Einzelnen als in einander darſtellt, iſt ihm die Löſung des Rouſſeau'ſchen Problems. Daß dieſes Allgemeine keineswegs immer das Rechte will, daß die Menſchen wirklich nur in dürftiger Weiſe im Staate ihr Recht finden und ihre Freiheit entfalten können, daß die große Menge ihrer kümmerlichen Exiſtenz überlaſſen bleibt, daß der Staat, dieſe „Wirklichkeit des ſittlichen Geiſtes", an der Hofkabale und Kammerbeſtechung und Demagogen-Agitation nicht unbedeutende Triebfedern ſeiner Lenkung, an den ſelbſtſüchtigen Intereſſen nicht die unbedeutendſten Stützen ſeiner Erhaltung und ſeines Gleichgewichts hat, das iſt für die tiefere philoſophiſche Erkenntniß kein Mangel. Hegel hat eine ohne allen Vergleich tiefere und wahrere Einſicht in das Weſen des Staates als die Rouſſeau'ſche zur Geltung gebracht. Aber die ewige menſchliche Sehnſucht nach wahrer Befreiung, die in allen jenen Verirrungen waltet, iſt für ihn gar nicht vorhanden. Die jüngere Schule Hegel's iſt denn auch wieder gänzlich zu Rouſſeau zurückgekehrt, ſie ärgert ſich an der philoſophiſchen Aufgabe des Meiſters, das Leben bloß optimiſtiſch zu begreifen, ſtatt es nach höherem Ideal zu geſtalten.

So scheiden sich drei Standpunkte: Resignation in die Uebel und Gebrechen der Wirklichkeit und in die Gewöhnlichkeit, als seyen sie selbst das ewig Vernünftige, — Ergriffenheit von den wahren ewigen Postulaten der menschlichen Natur, die aber, die Schranke der irdischen Bedingungen mißkennend, sie für absolut realisirbar hält und deßhalb nothwendig auf verkehrte Weise zu realisiren sucht, — Einsicht, daß diese unläugbaren ewigen Postulate im Diesseits nur approximativ und nur nach Maaßgabe der gegebenen Zustände anzustreben sind.

Sechstes Kapitel.

Die Gerechtigkeit und die Strafe.

§. 51.

Der Inhalt der sittlichen Anforderungen und Gebote und der sittlichen Ideen ist mannigfach: Nächstenliebe, eheliche Liebe und Treue, Pietät, Keuschheit, Berufstreue, bürgerliche Loyalität, Patriotismus u. s. w. Aber es ist Eine Idee, welche diesen allen das Siegel der Unverbrüchlichkeit ertheilt — das ist die Idee der Gerechtigkeit.

Die Gerechtigkeit ist die Idee der sittlichen Welt als solcher, d. i. die Idee, auf der ihr Bestand und ihre Erhaltung beruhen. Sie bezeichnet nämlich das Verhalten der sittlichen Macht und Autorität (Gottes und bez. des Staates) selbst zu den freien Persönlichkeiten (Menschen), die unter ihrem Gebote stehen. Dieß Verhalten besteht aber in der unwandelbaren Aufrechthaltung sowohl Ihres Gebotes als zugleich der den

Menſchen eingeräumten Sphäre des Daſeyns und der Berechtigung. Denn der Begriff der Gerechtigkeit iſt überall kein anderer als die unverbrüchliche Aufrechthaltung einer gegebenen ethiſchen Ordnung, die Perſon und ihr Recht aber iſt ja ſelbſt ein ewiges Princip der ethiſchen Ordnung, nicht minder als das Gebot, das durch ſie erfüllt werden ſoll. Die Gerechtigkeit äußert ſich daher in doppelter Weiſe: als ſchützende Macht, die das ertheilte Recht ſowohl den andern Menſchen als ihr ſelbſt gegenüber unverletzbar verbürgt, und als vergeltende Macht, welche je nach Erfüllung oder Uebertretung — wie dieſe in der Freiheit des Menſchen liegen — Lohn oder Strafe verhängt, um durch Beides die ewige Herrſchaft der ethiſchen Ordnung zu offenbaren. Dieſe beiden Beziehungen, und nur ſie, liegen demnach mit Nothwendigkeit im Weſen der Gerechtigkeit, und zwar in untrennbarer Einheit.

Die Idee der Gerechtigkeit beſchränkt ſich danach nicht auf das Rechtsgebiet, ſie gehört der ſittlichen Welt in allen ihren Sphären und Stufen an; wo ethiſche Ordnung iſt, da iſt auch Gerechtigkeit. Nach der höchſten innerlichen Sphäre der ſittlichen Welt iſt die Gerechtigkeit die göttliche; es iſt Gottes Gebot (Religion und Moral), das aufrecht erhalten wird durch das ewige Gericht Gottes oder auch durch die Nemeſis, die ſchon in den irdiſchen Schickſalen waltet. In der niedrigern äußerlichen Sphäre der ſittlichen Welt iſt die Gerechtigkeit die bürgerliche; es iſt das Geſetz und Anſehen des Staates, das aufrecht erhalten wird durch das bürgerliche Gericht. Die Uebertretung iſt dort die Sünde*), hier das

*) Sünde bezeichnet die Uebertretung gegen einen höhern perſönlichen Willen im Unterſchiede der Unſittlichkeit. Die letztere als

Verbrechen. Die Belohnung aber besteht überall nicht sowohl in den besondern Auszeichnungen, als in der Theilnahme an der sittlichen Ordnung selbst. Die Mitgliedschaft am Reiche Gottes und der Frieden der Seele sind der Lohn dessen, der Gottes Gebot hält, und der loyale Unterthan findet seinen Lohn in dem Schutze der Gesetze und in dem Recht und der Ehre als Volksgenosse. Die Idee der Gerechtigkeit ist sonach da und dort eine und dieselbe und von der gleichen Wirkung, sie ist darum auch eine der Theologie und der Rechtswissenschaft völlig gemeinsame Idee.

§. 52.

Ihren Ursprung hat die Gerechtigkeit in der höchsten Persönlichkeit, die ihren eignen heiligen Willen unwandelbar will und nichts desto weniger den andern Willen unter ihr Freiheit und Recht im vollsten Maaße gewährt. Nur daraus erklärt sich die wunderbare Welteinrichtung, daß Uebertretung des Gebotes zugelassen und dennoch das Gebot unverbrüchlich besiegelt ist. Nur darum bewegt sich die Gerechtigkeit ewig um die beiden Pole, daß einer heiligen Ordnung nichts vergeben werde, und daß Recht und Freiheit der Menschen unverkürzt bleiben. Die Gerechtigkeit ist auch nur die Attribution der Persönlichkeit. Der unpersönlichen Substanz Spinoza's oder Hegel's können wir nicht Gerechtigkeit zuschreiben; desgleichen einem Gesetze, das unvermeidlich sich selbst vollbringt, schreiben wir Nothwendigkeit, Unwandelbarkeit zu, aber nicht Gerechtigkeit. In der That, wenn die oberste Weltursache wirklich unpersönlich wäre, so könnte es die Idee

---

solche ist eine beklagenswerthe üble Beschaffenheit, aber heischte nicht Strafe, wenn sie nicht zugleich Sünde wäre. Vgl. o. §. 34.

der Gerechtigkeit gar nicht geben. Gerechtigkeit iſt aber danach Attribution der Perſönlichkeit nur in ihrem Verhältniß als Herrſcherwille gegenüber Untergebenen, und zwar freien Untergebenen, außerdem iſt die Treue gegen ſich ſelbſt noch nicht daſſelbe mit der Gerechtigkeit. Gerechtigkeit ſetzt daher ein Reich voraus, d. i. eben die Herrſchaft eines perſönlichen Willens über Perſönlichkeiten. Gerechtigkeit in dieſem urſprünglichen und objektiven Sinne ſchreiben wir denn auch nur dem Höhern zu, welcher das Geſetz auflegt oder handhabt, zunächſt Gott, dann dem Fürſten oder ſonſtiger Obrigkeit, dem Geſetzgeber, Richter, dem Vater u. ſ. w., nie aber dem Menſchen, dem Bürger als ſolchem, nie dem Gleichen gegen den Gleichen. Nun wird aber Gerechtigkeit noch in einem andern, ſubjektiven Sinne gebraucht, nämlich als unverbrüchliche Erfüllung des Gebotes von Seite des Untergebenen, wie ſie dort die unverbrüchliche Aufrechthaltung des Gebotes von Seite des Herrſchers bezeichnet. Dieß iſt namentlich der bibliſche Sprachgebrauch. Ueberall aber iſt es, wie auch hierdurch ſich beſtätigt, die Unverbrüchlichkeit einer gegebenen Ordnung, welche, abgeſehen von deren Inhalt (der Wohlthätigkeit, Geduld, Keuſchheit), bloß als ſolche den Begriff der Gerechtigkeit ausmacht.

§. 53.

Der Gedanke der ſchützenden Gerechtigkeit erſcheint in ſeiner Klarheit und Beſtimmtheit erſt in der römiſchen Weltepoche, weil erſt hier die ſubjektive Berechtigung ihre volle Anerkennung erhält. Ausdruck derſelben iſt das „suum cuique" in dem Sinne, daß Jedem das werde, was ſeine Berechtigung iſt. Das, was Einem als Maaß ſeiner Handlungen, nicht als ſeine Berechtigung, als Gewährung ſeines Willens zukommt, namentlich die Strafe, umfaßt dieſer

Ausdruck nicht. Dagegen das Recht der Athenienser ist vorherrschend durch den Gedanken der vergeltenden Gerechtigkeit bestimmt. Es entspricht das ihrem ganzen Lebensprincip. Dieses ist nämlich durch die Idee der Schönheit oder künstlerischen Harmonie keineswegs erschöpfend bezeichnet, sondern beruht auf einem weit tiefern Blick in die sittliche Weltordnung. Was sie im Innersten erfüllt, das ist der Gedanke der Nemesis, der Gedanke, daß auf menschliche Schuld nach ewiger Ordnung die Strafe und das Verderben unaufhaltbar, unerläßlich folgen. Wie dieser Gedanke in ihrer Poesie mit ergreifender Wirkung waltet, so ist auch die vergeltende Gerechtigkeit das Princip ihres Rechts. Darum hat der älteste athenienſische Gesetzgeber seine Gesetze „mit Blut geschrieben", weil auch der „geringste Frevel den Tod verdiene". Darum ist ein vollständiges Vergeltungssystem, ein System der öffentlichen Belohnungen und Strafen, bei ihnen durchgebildet, wie nirgend anders. Darum trägt selbst die Civilrechtspflege, die doch ihrer Natur nach der schützenden Gerechtigkeit dient, bei ihnen wenigstens die Form der Vergeltung, es gibt nämlich, die Diadikasien ausgenommen, keine Klage ohne ἀδίκημα, also nicht um des Rechts des Klägers, sondern um des Unrechts des Beklagten willen, und der Erfolg der Klage ist τίμημα (Ahndung). Darum stehen die Gerichte als eine höhere Macht selbst über der souveränen Volksversammlung, nicht etwa zum Schutze der erworbenen Rechte, sondern als Vertreter der Gesetze und der Ideen des Staates. Darum vermag Platon das „suum cuique" in keinem andern Sinne zu fassen, als Lohn und Strafe nach Verdienst zuzutheilen, nämlich den Freunden Gutes, den Feinden Uebles zu thun.

§. 54.

Die vergeltende Gerechtigkeit ist ihrem Gedanken nach die Herstellung des Reiches d. i. der Herrlichkeit der sittlichen Macht (Gottes oder bez. des Staates) durch die Vernichtung oder das Leiden dessen, der sich wider sie empört hat. Durch die Uebertretung (Sünde bez. Verbrechen) macht sich der Thäter zu einem Herrn über der Ordnung Gottes, bez. des Staates, er richtet ein anderes, sein eignes Reich in der sittlichen Welt auf, deßhalb muß die höhere Macht Gottes oder des Staates sich an ihm bewähren, in der äußern Welt wie im Bewußtseyn sowohl der menschlichen Gemeinschaft als des Uebelthäters, sie muß ihn vertilgen, oder sonst ihre Schwere empfinden lassen, seinen Willen bewältigen, indem sie ihm das, was er als Wille will, die Befriedigung, entzieht, und was er nicht will, den Schmerz, die Einschränkung, zufügt, damit nur ihr Reich bestehe und kein anderes — das ist die Strafe. Nicht das Gesetz soll durch sie aufrecht erhalten oder wieder hergestellt werden — das wäre unmöglich, seine Uebertretung ist unwiderruflich — sondern seine Herrlichkeit. Die Gerechtigkeit ihrem Begriffe nach fordert nicht, daß keine Gesetzübertretung Statt finde, sie fordert nur, daß kein gesetzwidriger Wille sich behaupte und den Sieg behalte zum Trotze der höhern Ordnung.

Es ist das ewige Gesetz der Gerechtigkeit, daß auf das Böse — Sünde bez. Verbrechen — die Strafe folge unabwendbar, das bekundet jedes unbefangene Bewußtseyn. Aber die Schwierigkeit für das auseinandersetzende Denken ist das: wie kann eine Wiederherstellung der verletzten Ordnung darin liegen, daß dem Verletzer ein Uebel zugefügt wird, was die Strafe unläugbar ist? Dadurch, daß ein zweites Uebel in die Welt kömmt, ist nicht der Widerspruch, den das erste enthält,

aufgehoben. — Allein die Gerechtigkeit (im obj. Sinne) besteht nicht darin, daß kein Uebel in die Welt komme, sondern darin, daß die Herrschaft der sittlichen Macht im sittlichen Reiche unverbrüchlich erhalten werde. Jede That enthält eine Herrschaft, es ist eine unendliche reale Macht in ihr, eine absolute Wirkung. Das Thatlose, Passive ist das Gehorchende, die That ist Herrschaft. Handelt der Mensch gegen das Gesetz, so hat er eine Herrlichkeit in der sittlichen Welt gegen die sittliche Macht, der sie gehorchen, nach der sie gestaltet werden soll. Nicht diese That selbst zu vernichten, ungeschehen zu machen, erheischt nun die Gerechtigkeit, sondern die Herrlichkeit, die in der That liegt. Wird diese gebrochen, so ist der Widerspruch gelöst. Diese Herrlichkeit ist aber eben Herrlichkeit des Thäters, darum muß an ihm die höhere Herrlichkeit der sittlichen Macht sich beurkunden. Dieß kann nur dadurch geschehen, daß er zum bloß Beherrschten, Passiven, zu demjenigen, das nicht handelt, sondern dem Handeln als Objekt unterliegt, gemacht wird, und dieß ist das Leiden (wie schon das Wort sagt), der Schmerz, der Tod. Der Mensch will nämlich als Persönlichkeit existiren, sich entfalten, befriedigt seyn, in ihm selbst, im freien Gebrauch seines Daseyns und seiner Kräfte, wie in der Wirkung auf die Objekte außer ihm. Das ist seine Willenssubstanz selbst (§. 37). Er kann und soll auch solche Existenz und Befriedigung haben im Einklang mit der sittlichen Macht, der er untergeben und durch die er ist. In derselben Weise aber muß er diese nach ihrer Unwandelbarkeit als eine feindliche empfinden, die ihm Existenz, freie Entfaltung und Befriedigung nimmt, so wie er aus ihr heraustritt und sich gelöst von ihr zum Herrn macht. Der Rapport zwischen Uebertretung und Strafe ist eben die innerste Persönlichkeit selbst, da diese Urheber der That und zugleich Befriedigung verlan-

gendes Wesen ist. Im Reiche der Persönlichkeit geht alles auf die Person als Centrum und Totalität zurück. Die That als solche hat keine Bedeutung, sondern nur die Persönlichkeit, von der sie ausgeht, in ihrem ganzen Seyn, und diese kommt ganz als Person, zugleich als das durch das Ethos aufgeforderte und als das Befriedigung suchende Subjekt in Betracht. Sie muß in ihrem innersten ganzen Seyn einstehen: was sie nach jener Seite verschuldet, muß sie nach dieser büßen. Darum liegt tiefer betrachtet in dem Uebel, das der Thäter leidet, eine wirkliche Wiederaufhebung der That nach ihrer sittlichen Bedeutung in der sittlichen Welt. Es ist durch die Strafe an dem Uebelthäter auf reale Weise bekundet, daß die sittliche Ordnung der Herr ist. So muß das Böse selbst, indem es zu Boden gedrückt wird, zur Verherrlichung der sittlichen Macht dienen. Es ist eine Glorie der sittlichen Ordnung, wenn auch von ernstem Anblick, welche die Vollstreckung auch der bürgerlichen Strafe umschwebt.

Es wird also gestraft um der Gerechtigkeit willen. Die Strafe kann keinen bloß zukünftigen Zweck haben (daß künftig keine Verbrechen geschehen), und kein bloß faktisches mechanisches Mittel seyn; sondern die vollbrachte That selbst und schlechthin fordert aus ethischem Grunde die Strafe. Wo Gerechtigkeit ist, da muß auf das Böse die Strafe folgen, und umgekehrt kann es keine Strafe geben außer als ein nothwendiges Gebot der Gerechtigkeit. Dieß ist der specifische und allgemeine Begriff der Strafe, und wenn das Uebel, das der Verbrecher im Staate leidet, etwas anderes seyn sollte — Abschreckung, Nothwehr — so dürfte es wenigstens nicht mehr Strafe genannt werden. — Die Strafe ist darum aber keineswegs Rache. Denn die Rache hat ihren Grund an der Verletzung einer Persönlichkeit in ihrer subjektiven Befriedigung, die Strafe

aber an der Verletzung eines höhern ſittlichen Willens als ſolchen oder einer ſittlichen Ordnung, und die Rache ſucht das Leiden des Verletzers um des Leidens willen (das perſönliche Empfinden an ihm zu weiden),. dagegen Gott oder Staat ſtrafen den Verletzer nicht, damit er leide, ſondern laſſen ihn leiden, damit er geſtraft ſey; die Rache hat auch keine Gränze als die Luſt am Leiden, während die Strafe unter einer Nothwendigkeit ſteht in Maaß wie in Eintritt. Die Strafe überhaupt und die Strafe des Staates iſt auch nicht *Wiedervergeltung im gewöhnlichen Sinne*; denn ſie beſteht nicht, damit der Uebelthäter das wieder erfahre, was er Andern (oder Gott oder dem Staate) zugefügt, ſondern damit ſein Wille nicht Herrſchaft behaupte gegen die Ordnung, welche die ſittliche Macht aufrecht hält. Es iſt keineswegs dieſelbe oder eine gleichartige Wirkung, die der Uebelthäter vollbracht und die nun wieder an ihm vollbracht wird, daß er die Ordnung „verletzt" hätte und nun wieder „verletzt" wird, wie *Hegel* es ausdrückt (was bloß ein Spiel mit den verſchiedenen Bedeutungen des Wortes „Verletzung" iſt). Seine Wirkung auf die ſittliche Macht und Ordnung iſt etwas ganz anderes, als rückwärts die Wirkung dieſer Macht und Ordnung auf ihn; jene iſt nicht Verletzung in der Empfindung, dem Daſeynsgefühl, dem Befriedigungsſtreben, wie dieſe es iſt, ſondern eine Auflehnung, Ungehorſam, Ueberſchreitung. Die Beziehung liegt nicht in Verletzung und Gegenverletzung, ſondern in Ueberhebung des Willens und Niederdrückung des Willens. Das hat auch ſeine Folge für Art und Maaß der Strafe. Wäre die Strafe Vergeltung in jenem gewöhnlichen Sinne, dann wäre der Vergleichungspunkt der Schmerz ſelbſt. Was andere Menſchen (oder was Gottes Wille oder der Staat) durch den Uebertreter gelitten, das müßte der Uebertreter wieder leiden;

diese Vorstellung liegt der Talion zum Grunde. Nach der wahren Bedeutung der Strafe aber ist der Vergleichungspunkt die Herrlichkeit im geistigen Reiche, welche durch beide Thaten, Uebertretung und Strafe, beurkundet wird. Hierin muß die Uebertretung der Strafe gleich kommen und diese überwinden. In der Art und dem Maaße wie der Mensch sich aufgelehnt hat, so muß er auch niedergedrückt werden.

Wenn sonach das Wesen der strafbaren Gerechtigkeit dasselbe ist im sittlichen und im rechtlichen Gebiet, so ist doch ihre Aeußerung je nach diesen beiden Gebieten verschieden. Die Uebertretung hat dort die sittlichen Gebote, hier die rechtliche Ordnung zum Gegenstande, und sie wird vollbracht dort schon durch das innere Wollen, hier erst durch die äußerlich verübte That; und die Strafe besteht dort zugleich in einem innerlichen Uebel, Schmerz der Seele, Empfindung des göttlichen Zorns im Gemüthe, hier bloß in äußerlich körperlich zugefügtem Uebel. Die sittliche Strafe, die Strafe im Reiche Gottes, ist aber eine ewige und intensiv unendliche. Denn in Gott sind alle Verhältnisse absolut. Seine Heiligkeit kann auch nicht die geringste Befleckung, seine Gerechtigkeit nicht das geringste Widerstreben gegen seine Ordnung ertragen. Es gibt keinen Uebergang von Weniger und Mehr zwischen Hingebung an Gott und zwischen Gelöstheit von ihm und Eigenmächtigkeit. Wohl sind die einzelnen Aeußerungen der menschlichen Sünde endlicher Natur, enthalten ein Weniger und Mehr, und sind auch die Uebel, welche theils durch die Naturordnung selbst, theils durch die göttliche Fügung (Nemesis) auf sie folgen, endlicher Natur und größer und geringer. Aber die Sünde des Menschen selbst, von der alles das nur Aeußerung ist, ist eine unendliche, und eben so auch die Strafe, die der Mensch vor Gottes Gericht verschuldet. Dagegen in der bürgerlichen

Ordnung, die ja eben den sündhaften, unvollkommenen Zustand des Menschengeschlechts voraussetzt, sind die Verhältnisse relativ, gibt es eine Stufenfolge der Verbrechen wie der Strafen. Zwar gibt es auch hier ein absolutes Verbrechen, den völlig frei (prämeditirt) verübten Mord, als das Verbrechen gegen das heiligste Gut, das die bürgerliche Ordnung nach Gottes Gebot zu schützen hat, und gibt es dafür auch eine absolute Strafe, die Hinrichtung des Verbrechers. Aber selbst die Todesstrafe ist, vom Standpunkt der ewigen Macht betrachtet, nur eine relative und zeitliche: relativ, denn sie entzieht ja, da sie den Sterblichen trifft, nur eine Anzahl der Jahre, zeitlich, denn sie ist ja ein bloß augenblicklicher Akt der Vernichtung; die Strafe im sittlichen Reich aber ist die ewige Empfindung des vernichtenden Zornes Gottes.

§. 55.

Platon besteht die Gerechtigkeit darin, daß jede Kraft und Thätigkeit (im Menschen oder im Staate) die ihr zukommende Sphäre erhalte und in die der andern nicht übergreife. Dieser Begriff gibt eine Seite der Gerechtigkeit, nämlich die Unverbrüchlichkeit einmal festgesetzter Verhältnisse, aber es fehlt ihm gerade das Spezifische und Innerste der Gerechtigkeit: das Princip der Persönlichkeit, sowohl das Ansehen des Herrscherwillens (Gesetzes) als das Recht des Gehorchenden. — Die Aristotelisch-mittelalterliche Ethik unterscheidet eine justitia universalis und particularis, erstere als den Inbegriff aller Tugend (ähnlich dem biblischen Begriff von Gerechtigkeit), letztere bloß auf das Verhalten zu anderen Menschen sich beziehend. Letztere wird wieder unterschieden in justitia commutativa und distributiva, jene bezieht sich auf den Verkehr (Contracte, Schadenersatz), letztere auf Zutheilung der Belohnung

und Beſtrafung. Dieſe Theorie enthält eine unpaſſende Zuſammenſtellung der Rechtlichkeit mit der Gerechtigkeit. Die erfüllende Rechtlichkeit (commutativa) wird hier ſtatt der ſchützenden Gerechtigkeit als das andere Glied der vergeltenden Gerechtigkeit (distributiva) gegenübergeſtellt. Ueberdieß iſt die letztere nur in ihren Wirkungen, nicht in ihrem Weſen bezeichnet*). — Die ſubjektiv-rationaliſtiſche Rechtsphiloſophie faßt die Gerechtigkeit bloß als Gewährung oder Schutz der Rechte des Menſchen. Daß dieſem das Seine werde, nicht auch daß das Gebot einer höhern Macht erhalten bleibe, iſt ihr Gerechtigkeit. Die Strafrechtspflege erſcheint demnach bloß als ein Schutzmittel gegen künftige Verletzung. Dieß iſt das Weſen der relativen Strafrechtstheorie. Eben ſo vermag auch die rationaliſtiſche Theologie nicht in den Gedanken der göttlichen Gerechtigkeit, die da Strafe der Sünde erheiſcht, einzugehen. Selbſt bei Schleiermacher iſt dieß die ſchwache Seite, wo er den Standpunkt der ihn umgebenden Bildung nicht überwand. Die ſittliche Strafe läugnet er in ſeiner Glaubenslehre ihrer Exiſtenz nach. Er läugnet, daß es Uebel gebe, die von der ſittlichen Macht (Gott) auf die Sünde geſetzt ſeyen, ja die nur überhaupt als Wirkung der Sünde eintreten. Es gibt kein jüngſtes Gericht im chriſtlichen Sinn, keine jenſeitige Beſtrafung für dieſſeitige Sünde und Verſtockung

*) Dieß gilt auch von Richter's philoſ. Strafrecht, der das Weſen der Gerechtigkeit in dem Ebenmaaß von Böſen und Uebel, von Gutem und Lohn findet. Das Ebenmaaß iſt nur die Folge der Gerechtigkeit. Eben ſo enthält Leibnitz' Theod. P. I. §. 73. „relatio quaedam convenientiae“ . ., „quemadmodum elegans concentus musicus aut egregium opus architectonicum“ u. ſ. w. nur ein ſehr treffendes Gleichniß und eine richtige Schilderung des Eindrucks der vergeltenden Gerechtigkeit, nicht aber eine Bezeichnung ihres Weſens. — Melanchthon, phil. moral. pag. 225 gibt dreierlei Erklärungen von justitia; aber alle drei beziehen ſich nur auf die ſubjektive Gerechtigkeit, die objektive überſieht er völlig.

Ordnung, die ja eben den sündhaften, unvollkommenen Zustand des Menschengeschlechts voraussetzt, sind die Verhältnisse relativ, gibt es eine Stufenfolge der Verbrechen wie der Strafen. Zwar gibt es auch hier ein absolutes Verbrechen, den völlig frei (prämeditirt) verübten Mord, als das Verbrechen gegen das heiligste Gut, das die bürgerliche Ordnung nach Gottes Gebot zu schützen hat, und gibt es dafür auch eine absolute Strafe, die Hinrichtung des Verbrechers. Aber selbst die Todesstrafe ist, vom Standpunkt der ewigen Macht betrachtet, nur eine relative und zeitliche: relativ, denn sie entzieht ja, da sie den Sterblichen trifft, nur eine Anzahl der Jahre, zeitlich, denn sie ist ja ein bloß augenblicklicher Akt der Vernichtung; die Strafe im sittlichen Reich aber ist die ewige Empfindung des vernichtenden Zornes Gottes.

§. 55.

Platon besteht die Gerechtigkeit darin, daß jede Kraft und Thätigkeit (im Menschen oder im Staate) die ihr zukommende Sphäre erhalte und in die der andern nicht übergreife. Dieser Begriff gibt eine Seite der Gerechtigkeit, nämlich die Unverbrüchlichkeit einmal festgesetzter Verhältnisse, aber es fehlt ihm gerade das Spezifische und Innerste der Gerechtigkeit: das Princip der Persönlichkeit, sowohl das Ansehen des Herrscherwillens (Gesetzes) als das Recht des Gehorchenden. — Die Aristotelisch-mittelalterliche Ethik unterscheidet eine justitia universalis und particularis, erstere als den Inbegriff aller Tugend (ähnlich dem biblischen Begriff von Gerechtigkeit), letztere bloß auf das Verhalten zu anderen Menschen sich beziehend. Letztere wird wieder unterschieden in justitia commutativa und distributiva, jene bezieht sich auf den Verkehr (Contracte, Schadenersatz), letztere auf Zutheilung der Belohnung

und Beſtrafung. Dieſe Theorie enthält eine unpaſſende Zuſammenſtellung der Rechtlichkeit mit der Gerechtigkeit. Die erfüllende Rechtlichkeit (commutativa) wird hier ſtatt der ſchützenden Gerechtigkeit als das andere Glied der vergeltenden Gerechtigkeit (distributiva) gegenübergeſtellt. Ueberdieß iſt die letztere nur in ihren Wirkungen, nicht in ihrem Weſen bezeichnet*). — Die ſubjektiv-rationaliſtiſche Rechtsphiloſophie faßt die Gerechtigkeit bloß als Gewährung oder Schutz der Rechte des Menſchen. Daß dieſem das Seine werde, nicht auch daß das Gebot einer höhern Macht erhalten bleibe, iſt ihr Gerechtigkeit. Die Strafrechtspflege erſcheint demnach bloß als ein Schutzmittel gegen künftige Verletzung. Dieß iſt das Weſen der relativen Strafrechtstheorie. Eben ſo vermag auch die rationaliſtiſche Theologie nicht in den Gedanken der göttlichen Gerechtigkeit, die da Strafe der Sünde erheiſcht, einzugehen. Selbſt bei Schleiermacher iſt dieß die ſchwache Seite, wo er den Standpunkt der ihn umgebenden Bildung nicht überwand. Die ſittliche Strafe läugnet er in ſeiner Glaubenslehre ihrer Exiſtenz nach. Er läugnet, daß es Uebel gebe, die von der ſittlichen Macht (Gott) auf die Sünde geſetzt ſeyen, ja die nur überhaupt als Wirkung der Sünde eintreten. Es gibt kein jüngſtes Gericht im chriſtlichen Sinn, keine jenſeitige Beſtrafung für dieſſeitige Sünde und Verſtockung

*) Dieß gilt auch von Richter's philoſ. Strafrecht, der das Weſen der Gerechtigkeit in dem Ebenmaaß von Böſen und Uebel, von Gutem und Lohn findet. Das Ebenmaaß iſt nur die Folge der Gerechtigkeit. Eben ſo enthält Leibnitz' Theod P. I. §. 73. „relatio quaedam convenientiae" .. „quemadmodum elegans concentus musicus aut egregium opus architectonicum" u. ſ. w. nur ein ſehr treffendes Gleichniß und eine richtige Schilderung des Eindrucks der vergeltenden Gerechtigkeit, nicht aber eine Bezeichnung ihres Weſens. — Melanchthon, phil. moral. pag. 225 gibt dreierlei Erklärungen von justitia; aber alle drei beziehen ſich nur auf die ſubjektive Gerechtigkeit, die objektive überſieht er völlig.

(I. 514. II. 538). Die natürlichen Uebel des irdischen Zustandes (Tod, Krankheit) sind nicht in Folge der Sünde eingetreten (dieß zu denken ist eine „abenteuerliche Vorstellung" 499), sondern sind die ursprüngliche Natureinrichtung („unvermeidliche Unvollkommenheit oder Reizmittel zu Entfaltung des Geistes"), und sind auch an sich gar keine Uebel, Strafe sind sie deßwegen nur dadurch, daß wir sie eben wegen des geschwächten Gottesbewußtseyns nicht als göttliche Einrichtung mit Freuden aufnehmen, sondern „als Uebel empfinden" (463—469), und auch das ist nicht eine von Gott frei gesetzte Strafe (was eine Vorstellung von göttlicher Willkür und Rachsucht in sich schlösse), sondern die naturnothwendige Folge der Sünde. Eben das gilt auch von den geselligen Uebeln (der gegenseitigen Beschädigung). Was Gottes Gerechtigkeit wirkt, ist bloß unser „Bewußtseyn der Strafwürdigkeit" und durchaus nicht irgend eine äußere Folge (514) — wobei man freilich fragen müßte, wie nur der Gedanke der Strafwürdigkeit möglich ist, wenn es an sich und äußerlich keinen Kausalzusammenhang von Sünde und Uebel gibt. Vollends daß der Einzelne ein ihn treffendes Uebel als göttliches Strafgericht ansehe, ist schlechterdings unzulässig (513), das würde ja eine freie sittliche Fügung Gottes außerhalb des Naturzusammenhanges voraussetzen. Dieß ist Schleiermacher's Auffassung der sittlichen Strafe, — die folgerichtigste Durchführung des unnatürlichsten und wesenlosesten Gedankens. Die bürgerliche Strafe kann er freilich nicht ihrer Existenz nach läugnen, aber er läugnet eben ihre Bedeutung als Strafe. Er faßt sie nämlich bloß als ein (mechanisch unentbehrliches) Schutzmittel der Gesellschaft, weßhalb er denn in merkwürdiger Weise die Strafrechtspflege von der Civilrechtspflege, mit der sie in Wahrheit als die andere Seite der Idee der

Gerechtigkeit (ſchützende und vergeltende Gerechtigkeit) zuſammengehört, ablöſt, und ſie mit dem Militairweſen als die andere Seite der Staatsvertheidigung (Vertheidigung gegen den innern und gegen den äußern Feind zuſammenſtellt*).

Die abſolute Straf-Theorie, die hienach die wahre, die unvermeidliche iſt, kann in verſchiedener Weiſe gefaßt ſeyn. Kant hat mit einer ſittlichen Tiefe und Sicherheit als das Weſen der Strafe die unbedingte Forderung der Gerechtigkeit erkannt und ſich nicht irren laſſen, daß dieß mit ſeinem geſammten philoſophiſchen Standpunkt nicht übereinſtimmt. Aber ſeine diskurſive Darlegung dieſer Gerechtigkeitsforderung leidet wieder an den Mängeln des letztern. Das Verbrechen iſt ihm (das muß nach ſeiner geſammten Rechtslehre angenommen werden) immer nur eine Verletzung der Berechtigung d. i. der Freiheit anderer Menſchen, und das Weſen der Gerechtigkeit, die Strafe, erheiſcht nur das logiſche Geſetz des Nichtwiderſpruchs. Hegel hat die abſolute Strafnothwendigkeit richtiger gefaßt, weil ſie auch ſeinem Geſammtſyſtem mehr entſpricht, indem er im Verbrechen die Verletzung des objektiven ſittlichen Gebotes (des „allgemeinen Willens“) erkennt. Aber ſeine Darlegung des Weſens der Gerechtigkeit iſt auch wie bei Kant nur die logiſche. Kant deducirt die Nothwendigkeit der Strafe aus dem logiſchen Geſetz des Nichtwiderſpruchs, Hegel die Nothwendigkeit ſowohl des Verbrechens als der Strafe aus dem logiſchen Geſetze des nothwendigen Widerſpruchs und ſeiner Aufhebung (Dialektik). Es wird bei Hegel alles zum bloß begrifflichen (ſtatt realen) Verhältniß; das Verbrechen iſt die begriffliche Negation des Rechts, die Strafe die begriffliche

*) S. Schleiermacher's Abhandlung in den Jahrbüchern der Berl. Akademie, und eben ſo ſeine „Lehre vom Staate“.

Negation des Verbrechens. Die Wirklichkeit (nicht bloß die Möglichkeit) des Verbrechens ist darum nach Hegel ein eben so nothwendiger Bestandtheil der sittlichen Welt als die des Rechts, und die Strafe hat ihm keine bloß hypothetische Nothwendigkeit (falls Verbrechen vorkommen), sondern eine kategorische, sie ist ein höherer Begriff als das Recht (weil sie dieses und seinen Gegensatz in sich enthält), und es muß deßwegen zu ihr kommen, es ist eine sittliche Nothwendigkeit, daß Verbrechen seyen, damit Strafen seyn können. Wie so nun aber in der Strafe, die dem Verbrecher widerfährt, eine Herstellung des Rechts liege, sucht Hegel so begreiflich zu machen: das Gesetz als solches könne gar nicht verletzt werden, weil es nicht äußerlich existire, die positive Existenz des Verbrechens sey also bloß der besondere Wille des Verletzers, deßhalb sey die „Verletzung, die dem Verbrecher widerfährt", die Aufhebung des Verbrechens (Rechtsphil. §. 99 und 100), das soll so viel heißen, es kömmt nicht darauf an, die That des Verbrechers aufzuheben und ihren äußern Erfolg, sondern die Wiederherstellung müsse an der Person des Thäters sich vollbringen. Gewiß mit Recht! Aber eben die Frage, wie eine „Verletzung" des Thäters als Person eine Aufhebung oder auch logische Negation seines vergangenen verbrecherischen Entschlusses und Aktes sey, ist damit noch nicht beantwortet, vollends daß auch ein reuiger Verbrecher, in welchem das Verbrechen keine Existenz mehr hat, gestraft werden müsse oder nur dürfe. Ueberdieß erscheint bei Hegel die Strafe in einem Stadium seines Systems, in welchem von Obrigkeit und Staat, von irgend einem sittlichen Reich noch gar nicht die Rede ist. In Wahrheit aber hat das Verbrechen eine positive Existenz nicht bloß im Willen des Verbrechers, sondern in dem sittlichen Reiche, dessen Herrlichkeit es verläugnet und sich selbst an dessen

Stelle ſetzt, in welchem es als That (d. i. nicht als äußerliche Wirkung) fortbeſteht. Die ächte abſolute Straftheorie geht nicht vom Geſetze aus, ſondern vom ſittlichen Reiche und der ſittlichen Macht, und ſie hat es überall mit realen Verhältniſſen zu thun, daß die ſittliche Macht allein abſolut ſey und alle andere Exiſtenz nur in ihr und mit ihr, und im ſittlichen Reiche die Manifeſtation der alleinigen Geltung ihres Willens beſtehe. — Zu dem allen kommt noch, daß Hegel keine andere Strafe kennt als bloß die bürgerliche. Da er das Jenſeits als einen Wahn abgeſtreift hat, ſo haben Gericht und Strafe Gottes keinen Raum mehr. Die Idee der Gerechtigkeit iſt darum, tiefer gegangen, überhaupt nicht in ſeinem Syſtem; ſie iſt auch mit der unperſönlichen Welturſache unvereinbar. Sondern es iſt lediglich der Proceß des Willens, der ſich zuerſt als Recht ſetzt, dann nach ſeiner eignen Nothwendigkeit als Verbrechen ſich entgegenſetzt und als Strafe wieder zu ſich rückkehrt.

Siebentes Kapitel.

Die Sühne.

§. 56.

Die Gerechtigkeit fordert, wie gezeigt worden, in gleicher Weiſe für das ſittliche wie für das rechtliche Gebiet, daß auf die Schuld die Strafe folge, und für das ſittliche Gebiet nach ſeiner Innerlichkeit iſt die Strafe, wie die Schuld ſelbſt, ein Unendliches, Ewiges: ſie iſt der ewig unaufgelöste Schmerz, der ewige Zerfall des Menſchen mit der ſittlichen Macht über ihm (Gott), der eben nothwendig eine ewige und empfundene

Vernichtung des Menschen ist. Hier auf dem sittlichen Gebiet gibt es aber dafür auch noch einen andern Weg, der Gerechtigkeit genug zu thun, und wenn gleich nicht die Strafe schlechthin, so doch die unendliche Strafe und den unendlichen Zwiespalt, die hier verschuldet sind, abzuwenden, und das ist die Sühne. Ihre allgemeinste Natur, durch die sie sich von der Strafe unterscheidet, besteht in ihrer Wirkung: die Versöhnung, daß hier die sittliche Macht nicht bloß äußerlich die Herrschaft ihres Willens geltend macht durch Vertilgung oder Leiden des Frevlers, sondern sich innerlich wieder mit ihm einigt, ihn in ihr Reich wieder aufnimmt. Wie nun dieser Begriff der Sühne nur dem sittlichen (nicht auch dem rechtlichen) Gebiete angehört, so hat er auch zunächst und bloß in den endlichen Relationen des Menschenlebens betrachtet, weder Klarheit noch Gewißheit, weil der sittliche Richter und das sittliche Gericht hienieden nicht offenbar sind. Nur das Vorhandenseyn eines solchen sittlichen Verhältnisses, wie das der Sühne, und gewisse allgemeine Züge desselben sind es, wovon unser sittliches Bewußtseyn Zeugniß gibt. Wir finden nämlich in den Begebenheiten der Weltgeschichte und in dem Lebensgang Einzelner Momente, die wir als sühnend für vergangene Schuld anzusehen geneigt sind. Wir bilden das in verklärter Weise nach und empfinden es wieder in dem Kunstwerk des Drama's. So z. B. kann man sich geneigt finden, in dem Tod des letzten edlen Constantin bei Vertheidigung des Vaterlandes eine Sühne für die Gräuel der byzantinischen Kaiser zu erblicken, in dem Tod des sittenreinen, wohlmeinenden Ludwig XVI. eine Sühne für die Sünden seiner lasterhaften und despotischen Vorfahren. Man wird, wenn ein begnadigter Verbrecher für löbliche Zwecke den Tod fand, das für eine Sühne seiner frühern Schuld halten. In dem Eindruck der Tragödie, der doch nur auf unsern

allgemeinen sittlichen Begriffen ruhen kann, nehmen wir keinen Anstand, den Tod der unschuldigen Antigone als Sühne für die Verbrechen des Hauses des Laos anzusehen, und in minder scharfer Zeichnung sind auch Romeo und Julie eine Sühne für die sündhafte Feindschaft der beiden Häuser, Max und Thekla für die ehrgeizigen Bestrebungen und Verwicklungen ihrer Väter. Die sittliche Wirkung, die wir im Auge haben, wenn wir solches als Sühne bezeichnen, ist in allen diesen Fällen dieselbe und ist klar. Es ist von uns überall eine sittliche Macht vorausgesetzt, die auf Schuld die Strafe in unendlichem Fortgang folgen läßt, und die nun Einhalt thut, die Schuld als getilgt nimmt durch den Tod des Unschuldigen, ihr Genügenden. Der Begriff der Sühne ist es darum, durch Uebernahme eines endlichen Leidens eine unendliche Strafe abzuwenden. Der Tod z. B. der Antigone tilgt die Strafe, die ewig fort auf dem Hause des Laos und dem Volke der Thebaner gelastet hätte. Aber die Züge, welche der That oder dem Vorgang die sittliche Beschaffenheit der Sühne geben, sind schwankender. Sie sind: Freiwilligkeit (eigene Uebernahme des Leidens oder doch Einwilligung in dasselbe oder Erfüllung sittlicher Anforderungen mit dem Bewußtseyn, daß das Leiden die unvermeidliche Folge ist) — dann Unschuld des Sühnenden, (selbst der als Beispiel gebrauchte Verbrecher erscheint als Unschuldiger nach der Begnadigung; würde er vor dem Urtheil — sohin als Schuldiger — einen löblichen Tod sterben, so hätte er nicht die Gerechtigkeit gesühnt, sondern sich ihr entzogen) — und eben deßhalb bei weitem in den meisten Beispielen, sohin als Regel, ein stellvertretendes Leiden. Während nach der Gerechtigkeit es die Natur der Strafe ist, daß sie nur an dem Schuldigen vollzogen werden kann, so umgekehrt die Natur der Sühne, daß sie nicht von dem Schuldigen selbst geleistet

werden kann, sondern nur von einem Andern, Schuldlosen, der aber in irgend einer Beziehung als Eins mit ihm gilt. So die Sühne für die Familie, für das Volk, für die Vorfahren auf dem Throne. Ganz natürlich, die Sühne als eine freiwillige Dahingabe des Lebens kann nicht geleistet werden von dem, der sein Leben verwirkt hat. Die Unfähigkeit des Schuldigen zu eigner Sühne spricht sich auch in der griechischen Götterfage aus, nach welcher, wenn ein Heros Blutschuld auf sich geladen, nur irgend ein Gott ihn wieder sühnen kann mit den verletzten Göttern. Desgleichen in allen Culten des Alterthums kann die Sühne für den Schuldigen nur durch den gottgeweihten Priester vollzogen werden. Das sind die Züge, die der Sühne eigenthümlich sind; in jedem derselben liegt ein Theil der sühnenden Kraft, und wir werden von dieser berührt, auch wenn wir dieselben nur einzeln vorfinden, obwohl sie tiefer betrachtet zusammengehören. Es soll keineswegs behauptet werden, daß in den angeführten Fällen wirklich eine Sühne (natürlich immer nur eine relative) liege oder auch nur liegen könne, sondern nur, daß in ihrem Eindruck auf uns sich kund gibt, daß unser sittliches Bewußtseyn das Vorhandenseyn und die Nothwendigkeit solcher Sühne als Forderung stellt. Die tiefere Erkenntniß des Wesens der Sühne und damit auch die Erklärung und Zusammenfassung ihrer einzelnen zerstreuten Züge erhalten wir deßhalb auch nur, wenn wir die Sühne in ihrer absoluten Gestalt betrachten, d. i. auf dem religiösen Gebiete die Tilgung der unendlichen Schuld und Abwendung der ewigen Strafe des ganzen menschlichen Geschlechts durch die vollkommene und unendliche Genugthuung des Sohnes Gottes, wie uns die göttliche Offenbarung dieselbe enthüllt hat, und unser innerstes Wesen deren Wahrheit bestätigt. Hier allein ist wahrhaft Sühne, dort nur Ahnung und Symbol.

§. 57.

Die ſtellvertretende Genugthuung Chriſti, welche die Kirche mit Recht als das Centrum des chriſtlichen Glaubens feſthält, iſt eine Genugthuung nicht durch *Strafe*, ſondern durch *Sühne* in dieſem ſpezifiſchen Begriff. Die Strafe abzuwenden iſt eben ihre Beſtimmung. An ihr ſtellt ſich denn das Weſen der Sühne in lauterer und in abſoluter Weiſe heraus. Es iſt das Leiden übernommen von Dem, der rein von *aller* Sünde war. Es iſt übernommen nicht bloß als nothwendige Folge ſittlicher Erfüllung (Antigone), ſondern *direkt*, *damit* durch daſſelbe geſühnt werde. Es iſt *das abſolute* Leiden übernommen, nicht bloß der Tod im Allgemeinen, ſondern alles Leiden, in das ſittlich eingewilligt werden kann, das iſt das intenſiv unendliche zeitliche Leiden: Angſt, Schmerz, Schmach, Tod und ſelbſt Gottverlaſſenheit in der höchſten Stufe, und ohne Abhärtung dagegen, mit der vollſten Empfindung deſſelben. Es gibt kein denkbares Leiden darüber als bloß die *ewige* Gottverlaſſenheit. Aber in dieſe darf weder ein Menſch willigen, noch kann ſie Gegenſtand des Sühneleidens ſeyn, deſſen Begriff es ja gerade iſt, als ein *zeitliches* das ewige abzuwenden. Es iſt endlich die Sühne vollbracht von Dem, der nicht bloß in irgend einer Beziehung, ſondern *abſolut Eins* iſt mit dem menſchlichen Geſchlechte, von dem geſagt iſt, daß wir in ihm und durch ihn und nach ſeinem Bilde geſchaffen ſind. Das iſt der vollkommene und klare Begriff der Sühne, der uns dort nur in zerſplittert einzelnen Strahlen ahnungsweiſe berührt. —

Durch ſolche Sühne iſt der *Gerechtigkeit nicht minder genug gethan* als durch Strafe. Denn auch ſie iſt — gleich wie die Strafe — das poſitiv Entgegengeſetzte der Uebertretung. Dieſe beſteht in Erfüllung der Luſt (des Befriedigungsſtrebens) gegen die Herrlichkeit des Gebotes, jene in

Uebernahme von Schmerz (Verläugnung des Befriedigungsstrebens) zur Verherrlichung des Gebotes und dessen Urhebers. Derselbe Rapport zwischen Sitte und Befriedigung, die in der Persönlichkeit als ihr Wesen geeinigt (identisch) sind, erklärt die Strafe (§. 54) und erklärt die Sühne. Es ist in der Sühne eben die reale Bekundung der höhern ausschließlichen Geltung der sittlichen Macht wie bei der Strafe, aber in noch höherer Weise. Denn bei der Strafe ist diese Bekundung nur negativ, passiv, in Vertilgung des Willens, der sich aufgelehnt hat, es ist nur die That der sittlichen Macht und nur das Leiden des Menschen, durch welche sie ihre Herrlichkeit bewährt; bei der Sühne hingegen ist diese Bekundung positiv und aktiv, es ist der menschliche Wille selbst, der durch Uebernahme des Leidens, sohin durch Wille und That, die Herrlichkeit der sittlichen Macht, die Heiligkeit und Unverletzlichkeit des sittlichen Gebotes bewährt. Dort wird was dem Heiligen widerstrebt vernichtet, hier wird es in das Heilige selbst gewandelt. Dort wird bekundet, daß Gottes Wille (objektiv) allein gilt, auch mit Vernichtung des Uebelthäters, hier wird bekundet, daß der menschliche Wille selbst (subjektiv) die alleinige Geltung des göttlichen Willens sogar mit eigner Vernichtung will. Es ist die Weise, wie in dem persönlichen Reiche die höchste und letzte Erfüllung ist. Das ist nun offenbar etwas ganz Anderes als das bloße Rechthandeln von nun an; durch dieses wird vergangene Schuld nicht getilgt, nicht aufgehoben, auch nicht durch bloße Reue für sich allein, damit ist der Mißklang in der sittlichen Ordnung nicht gelöst, sondern nur der positive und konträre Gegensatz, das Leiden gegenüber der unerlaubten Lust, ist Tilgung der Uebertretung, Erfüllung der Gerechtigkeit, sey dieß das passive Leiden der Strafe oder das aktive der Sühne. —

Wenn nun die Sühne die Gerechtigkeit erfüllt gleichwie die Strafe, so ist sie doch dadurch keineswegs dasselbe oder derselben Art mit der Strafe, etwa nur mit Aenderung des Subjekts, eine Strafe, die an dem Unschuldigen vollzogen wird statt an dem Schuldigen, „stellvertrende Strafe"; sondern sie ist ein ganz Spezifisches, als solches eher der Strafe entgegengesetzt als identisch mir ihr. Zwar ist das Leiden, das der Sühnende übernimmt, zweifellos ein Leiden für die Schuld und für den Schuldigen, ein Strafleiden, („Er ist um unserer Missethat willen verwundet", „die Strafe liegt auf ihm" — „da er gestraft und gemartert ward" — Jesaias 53) und er wird als Sünder behandelt („Er hat den, der von keiner Sünde wußte, für uns zur Sünde gemacht" II. Kor. 5, 21). Allein nicht bloß enthält die Sühne wesentliche und untrennbar zu ihr gehörige Züge, die der Strafe fremd, ja entgegengesetzt sind, als namentlich die Aktivität, die Selbstübernahme des Leidens; sondern, was das Entscheidende ist, die der Gerechtigkeit genugthuende Kraft der Sühne liegt nicht wie bei der Strafe in dem Leiden als solchem, sondern gerade in der That, in dem Gehorsam, in dem Opfer. Es ist nicht der Tod Christi am Kreuze an sich, sondern der Gehorsam bis zum Tod am Kreuze, welcher die sühnende Macht übt. Nicht das an Ihm Bekundetwerden der höhern göttlichen Herrlichkeit, sondern Sein eignes Bekunden derselben ist hier die Genugthuung der Gerechtigkeit. Die Gerechtigkeit Gottes ist erfüllt, nicht weil an Christus — gleichsam an der Menschheit — ein blutiges Urtheil vollzogen worden ist, sondern weil des Menschen Sohn durch dieses höchste menschliche Leiden die Unverbrüchlichkeit des göttlichen Gesetzes selbst bekundet und dadurch den durch die Sünde bewirkten Mißklang im sittlichen Reiche wieder zu höherem Einklang aufgelöst hat. Christus

hat unsere Sünden auf sich gewonnen, darum ist er aber nicht selbst sündhaft geworden, sondern der Sündlose verblieben: eben so hat Christus unsere Strafe auf sich genommen, aber er ist darum nicht selbst Objekt einer Strafvollziehung geworden, sondern er ist Subjekt einer Sühnevollziehung geblieben, Sünde und Strafe sind auf ihn gelegt („die Strafe liegt auf ihm"), aber sie haften auf ihm nur äußerlich, sie werden nicht die seinen, sondern die Sünde, wie sie auf ihn gelegt ist, wird zur vergebenen Sünde, und die Strafe, wie sie auf ihn gelegt ist, wird zur Liebesthat. Die Strafvollziehung, der Tod des Missethäters, ist nur die äußere Beschaffenheit des Vorgangs, ihre innere ewige Bedeutung in der sittlichen Welt ist *nicht Strafvollziehung, sondern Sühnopfer*. Gottes Heiligkeit wird nicht *in* seinem leidenden Leiden, sondern *durch* sein thätiges Leiden bekundet, und wir sind nicht gerechtfertigt durch die *Hinrichtung* Christi, sondern durch den *Tod* und das *Verdienst* Christi.

Wie diese Genugthuung gegen die Heiligkeit und Gerechtigkeit Gottes nicht in Strafe besteht, sondern in Sühne, so ist sie auch nicht mit dem Tode Christi schon vollbracht, sondern erst durch die *Annahme Gottes* d. i. durch die Auferstehung Christi. Nämlich auf dem Wege der Strafe ist das Werk vollbracht mit der Hinrichtung u. s. w. des Uebertreters, diese ist ja eben die That der sittlichen Macht, welche Gerechtigkeit handhabt und durch sie deßhalb die Gerechtigkeit erfüllt; aber auf dem Wege der Sühne ist das Opfer eine That des Sühnenden, und es bedarf erst noch, daß die sittliche Macht diese That entgegennehme, sich durch sie versühnen lasse.

§. 58.

Faßt man in dieser Weise die Sühne in ihrer spezifischen Bedeutung, statt sie als Strafe mit bloßer Veränderung des Subjekts (als „stellvertretende Strafe") zu betrachten und alle Beziehungen der Strafe auf sie zu übertragen, so kommt man über eine Reihe von Schwierigkeiten, von Einwänden hinweg, die der gewöhnlichen Satisfactionslehre der kirchlichen Dogmatiker entgegenstehen. Es beseitigt sich jene ganze Untersuchung, ob und warum der zeitliche Tod eines Menschen eine aequivalente Strafe seyn könne für die ewige Verdammniß des ganzen Menschengeschlechts, oder ob erst die freiwillige Annahme Gottes (Acceptation) erfordert werde, um sie aequivalent zu machen. Denn der Opfertod Christi und die verdiente Strafe des Menschengeschlechts brauchen sich nicht zu decken, weil es gar nicht gleichartige Genugthuungen (beides Strafen) sind, der Tod Christi soll nicht eine Aequivalent der *Strafe* seyn und so zur Sünde nur in *mittelbarer* Beziehung stehen, sondern er soll *unmittelbar* ein Aequivalent der *Sünde* seyn. *Nicht für unsere Strafe, sondern für unsere Sünde hat Christus genug gethan.* Der Gehorsam bis zum Kreuzestod ist das Entgegengesetze des Ungehorsams aus Lust, er ist dieser Verletzung der göttlichen Heiligkeit gegenüber ein übergenugsames unendliches Aequivalent zur Bewährung der göttlichen Heiligkeit. Er ist danach allerdings auch ein Aequivalent (richtiger eine Parallele) der Strafe, aber er darf nicht arithmetisch mit ihr gemessen werden nach der Summe des Leidens, sondern nur dynamisch nach der sündentilgenden Kraft, und da ist das freiwillige Leiden des Gottessohns, wie wir gesehen haben, unendlich mächtiger und von unendlich höher gearteter Genugthuung als die ewige Verdammniß der Sünder. — Es beseitigt sich ebenso die Frage, ob Christus durch

seinen thätigen oder seinen leidenden Gehorsam genuggethan und ob auch der erstere stellvertretend gewesen. Schon Schleiermacher hat die Einheit von Leiden und Thun im Werke des Erlösers hervorgehoben, und zwar, wie er es auffaßt, weil sein Leiden eine That und sein ganzes Thun als Eingehen in die Sündergemeinschaft ein Leiden gewesen. Aber diese Einheit besteht in noch etwas ganz Anderem als darin, daß in jedem Momente sowohl Thun als Leiden vorhanden sey, in dieser beständigen Concurrenz beider, sie besteht vielmehr darin, daß der Begriff der Sühne Thun und Leiden organisch als auf einander bezügliche in bestimmtem Verhältniß enthält. Das Thun als Gesetzerfüllung, als Leben der Liebe und Heiligkeit, ist die Vorbedingung, das erste Glied im Werke der Sühne, denn nur der Reine kann sühnen, das Thun als Hingebung in den Tod ist eben die sühnende That selbst, und das Leiden ist in der Sünde der Gegenstand des Thuns, ist das, worin die Sühne liegt. Die sühnende Kraft liegt im Leiden, aber nur in sofern es That, Opfer und in sofern es That des Reinen ist, der thätig überall das Gesetz erfüllt hat. Nicht hat die Gesetzeserfüllung an sich eine genugthuende Kraft, nicht hat das Leiden an sich (als Hinrichtung, Strafvollziehung) eine genugthuende Kraft, sondern die genugthuende Kraft hat nur die Sühne, diese spezifische artikulirte Verbindung von Thun und Leiden. Es ist darum eine unzulässige scholastische Spaltung unzerlegbarer Einheiten, wenn gesagt wird, durch die für uns erlittene Strafe habe Christus uns die Sündenvergebung und durch die für uns geleistete Gesetzeserfüllung (thätigen Gehorsam) habe er uns die positive Gerechtigkeit erworben, so sey sein thätiger und sein leidender Gehorsam jeder für sich und nach einer andern Seite hin stellvertretend gewesen. Thätiger und leidender Gehorsam sind eine unzerlegbare That

und Ursache, als Sühne, wie gezeigt worden, und diese als eine unzerlegbare ist ihrer Natur nach stellvertretend, nicht sind es ihre angeblichen Momente jedes für sich. Ebenso sind Sündenvergebung und Zurechnung positiver Gerechtigkeit, Annahme als Heiliger, eine unzerlegbare Wirkung; denn der Mensch ist als Person überall thätig und von positiver Beschaffenheit, nie eine bloße leere Tafel, darum nothwendig entweder ein Sünder oder ein Heiliger, und wie er das Eine nicht ist, muß er das Andere seyn; als thatlos und als von keiner Beschaffenheit kann er nicht in Betracht kommen. Durch jenes Ganze der Ursache ist dieses Ganze der Wirkung hervorgebracht, und es ist unzulässig, solche einzelne Bestandtheile abzusondern und gegeneinander in Beziehung zu setzen. Dynamische Wirkungen lassen sich nicht in Addition und Subtraktion auflösen und zergliedern. Wer möchte sagen, daß die Kinder aus den Knochen der Eltern ihre Knochen, aus dem Blute der Eltern ihr Blut, aus der Seele der Eltern ihre Seele erhalten? Damit beseitigt sich denn auch die Frage, ob Christus als Sohn Gottes unter dem Gesetze (der Liebe und Heiligkeit) gestanden habe, oder vielmehr es als ein seinerseits nicht schuldiges Werk (ein opus supererogationis) für uns erfüllt. Das ist unerheblich, wenn nicht sein heiliger Wandel für sich betrachtet stellvertretend war, sondern sein gesammtes Sühnopfer, in welchem jener ein Glied ist.

Die Genugthuungslehre, wie sie hier auf den Begriff der Sühne als einen ganz spezifischen gegründet wurde, ist wesentlich abweichend von den wissenschaftlichen Theorieen, wie sie seit Anselmus und namentlich auch wie sie bei den orthodoxen lutherischen Theologen sich gebildet haben. Aber sie ist in gar keinem Widerspruch mit der A. C. und den Aeußerungen der Reformatoren selbst, da diese für die eine oder die andere

werden kann, sondern nur von einem Andern, Schuldlosen, der aber in irgend einer Beziehung als Eins mit ihm gilt. So die Sühne für die Familie, für das Volk, für die Vorfahren auf dem Throne. Ganz natürlich, die Sühne als eine freiwillige Dahingabe des Lebens kann nicht geleistet werden von dem, der sein Leben verwirkt hat. Die Unfähigkeit des Schuldigen zu eigner Sühne spricht sich auch in der griechischen Götterfage aus, nach welcher, wenn ein Heros Blutschuld auf sich geladen, nur irgend ein Gott ihn wieder sühnen kann mit den verletzten Göttern. Desgleichen in allen Cultus des Alterthums kann die Sühne für den Schuldigen nur durch den gottgeweihten Priester vollzogen werden. Das sind die Züge, die der Sühne eigenthümlich sind; in jedem derselben liegt ein Theil der sühnenden Kraft, und wir werden von dieser berührt, auch wenn wir dieselben nur einzeln vorfinden, obwohl sie tiefer betrachtet zusammengehören. Es soll keineswegs behauptet werden, daß in den angeführten Fällen wirklich eine Sühne (natürlich immer nur eine relative) liege oder auch nur liegen könne, sondern nur, daß in ihrem Eindruck auf uns sich kund gibt, daß unser sittliches Bewußtseyn das Vorhandenseyn und die Nothwendigkeit solcher Sühne als Forderung stellt. Die tiefere Erkenntniß des Wesens der Sühne und damit auch die Erklärung und Zusammenfassung ihrer einzelnen zerstreuten Züge erhalten wir deßhalb auch nur, wenn wir die Sühne in ihrer absoluten Gestalt betrachten, d. i. auf dem religiösen Gebiete die Tilgung der unendlichen Schuld und Abwendung der ewigen Strafe des ganzen menschlichen Geschlechts durch die vollkommene und unendliche Genugthuung des Sohnes Gottes, wie uns die göttliche Offenbarung dieselbe enthüllt hat, und unser innerstes Wesen deren Wahrheit bestätigt. Hier allein ist wahrhaft Sühne, dort nur Ahnung und Symbol.

§. 57.

Die stellvertretende Genugthuung Christi, welche die Kirche mit Recht als das Centrum des christlichen Glaubens festhält, ist eine Genugthuung nicht durch *Strafe*, sondern durch *Sühne* in diesem spezifischen Begriff. Die Strafe abzuwenden ist eben ihre Bestimmung. An ihr stellt sich denn das Wesen der Sühne in lauterer und in absoluter Weise heraus. Es ist das Leiden übernommen von Dem, der rein von *aller* Sünde war. Es ist übernommen nicht bloß als nothwendige Folge sittlicher Erfüllung (Antigone), sondern *direkt*, *damit* durch dasselbe gesühnt werde. Es ist das *absolute* Leiden übernommen, nicht bloß der Tod im Allgemeinen, sondern alles Leiden, in das sittlich eingewilligt werden kann, das ist das intensiv unendliche zeitliche Leiden: Angst, Schmerz, Schmach, Tod und selbst Gottverlassenheit in der höchsten Stufe, und ohne Abhärtung dagegen, mit der vollsten Empfindung desselben. Es gibt kein denkbares Leiden darüber als bloß die *ewige* Gottverlassenheit. Aber in diese darf weder ein Mensch willigen, noch kann sie Gegenstand des Sühneleidens seyn, dessen Begriff es ja gerade ist, als ein *zeitliches* das ewige abzuwenden. Es ist endlich die Sühne vollbracht von Dem, der nicht bloß in irgend einer Beziehung, sondern *absolut Eins* ist mit dem menschlichen Geschlechte, von dem gesagt ist, daß wir in ihm und durch ihn und nach seinem Bilde geschaffen sind. Das ist der vollkommene und klare Begriff der Sühne, der uns dort nur in zersplittert einzelnen Strahlen ahnungsweise berührt. —

Durch solche Sühne ist der *Gerechtigkeit nicht minder genug gethan* als durch Strafe. Denn auch sie ist — gleich wie die Strafe — das positiv Entgegengesetzte der Uebertretung. Diese besteht in Erfüllung der Lust (des Befriedigungsstrebens) gegen die Herrlichkeit des Gebotes, jene in

Uebernahme von Schmerz (Verläugnung des Befriedigungsstrebens) zur Verherrlichung des Gebotes und dessen Urhebers. Derselbe Rapport zwischen Sitte und Befriedigung, die in der Persönlichkeit als ihr Wesen geeinigt (identisch) sind, erklärt die Strafe (§. 54) und erklärt die Sühne. Es ist in der Sühne eben die reale Bekundung der höhern ausschließlichen Geltung der sittlichen Macht wie bei der Strafe, aber in noch höherer Weise. Denn bei der Strafe ist diese Bekundung nur negativ, passiv, in Vertilgung des Willens, der sich aufgelehnt hat, es ist nur die That der sittlichen Macht und nur das Leiden des Menschen, durch welche sie ihre Herrlichkeit bewährt; bei der Sühne hingegen ist diese Bekundung positiv und aktiv, es ist der menschliche Wille selbst, der durch Uebernahme des Leidens, sohin durch Wille und That, die Herrlichkeit der sittlichen Macht, die Heiligkeit und Unverletzlichkeit des sittlichen Gebotes bewährt. Dort wird was dem Heiligen widerstrebt vernichtet, hier wird es in das Heilige selbst gewandelt. Dort wird bekundet, daß Gottes Wille (objektiv) allein gilt, auch mit Vernichtung des Uebelthäters, hier wird bekundet, daß der menschliche Wille selbst (subjektiv) die alleinige Geltung des göttlichen Willens sogar mit eigner Vernichtung will. Es ist die Weise, wie in dem persönlichen Reiche die höchste und letzte Erfüllung ist. Das ist nun offenbar etwas ganz Anderes als das bloße Rechthandeln von nun an; durch dieses wird vergangene Schuld nicht getilgt, nicht aufgehoben, auch nicht durch bloße Reue für sich allein, damit ist der Mißklang in der sittlichen Ordnung nicht gelöst, sondern nur der positive und konträre Gegensatz, das Leiden gegenüber der unerlaubten Lust, ist Tilgung der Uebertretung, Erfüllung der Gerechtigkeit, sey dieß das passive Leiden der Strafe oder das aktive der Sühne. —

Wenn nun die Sühne die Gerechtigkeit erfüllt gleichwie die Strafe, so ist sie doch dadurch keineswegs dasselbe oder derselben Art mit der Strafe, etwa nur mit Aenderung des Subjekts, eine Strafe, die an dem Unschuldigen vollzogen wird statt an dem Schuldigen, „stellvertrende Strafe"; sondern sie ist ein ganz Spezifisches, als solches eher der Strafe entgegengesetzt als identisch mir ihr. Zwar ist das Leiden, das der Sühnende übernimmt, zweifellos ein Leiden für die Schuld und für den Schuldigen, ein Strafleiden, („Er ist um unserer Missethat willen verwundet", „die Strafe liegt auf ihm" — „da er gestraft und gemartert ward" — Jesaias 53) und er wird als Sünder behandelt („Er hat den, der von keiner Sünde wußte, für uns zur Sünde gemacht" II. Kor. 5, 21). Allein nicht bloß enthält die Sühne wesentliche und untrennbar zu ihr gehörige Züge, die der Strafe fremd, ja entgegengesetzt sind, als namentlich die Aktivität, die Selbstübernahme des Leidens; sondern, was das Entscheidende ist, die der Gerechtigkeit genugthuende Kraft der Sühne liegt nicht wie bei der Strafe in dem Leiden als solchem, sondern gerade in der That, in dem Gehorsam, in dem Opfer. Es ist nicht der Tod Christi am Kreuze an sich, sondern der Gehorsam bis zum Tod am Kreuze, welcher die sühnende Macht übt. Nicht das an Ihm Bekundetwerden der höhern göttlichen Herrlichkeit, sondern Sein eignes Bekunden derselben ist hier die Genugthuung der Gerechtigkeit. Die Gerechtigkeit Gottes ist erfüllt, nicht weil an Christus — gleichsam an der Menschheit — ein blutiges Urtheil vollzogen worden ist, sondern weil des Menschen Sohn durch dieses höchste menschliche Leiden die Unverbrüchlichkeit des göttlichen Gesetzes selbst bekundet und dadurch den durch die Sünde bewirkten Mißklang im sittlichen Reiche wieder zu höherem Einklang aufgelöst hat. Christus

hat unsere Sünden auf sich gewonnen, darum ist er aber nicht selbst sündhaft geworden, sondern der Sündlose verblieben: eben so hat Christus unsere Strafe auf sich genommen, aber er ist darum nicht selbst Objekt einer Strafvollziehung geworden, sondern er ist Subjekt einer Sühnevollziehung geblieben, Sünde und Strafe sind auf ihn gelegt („die Strafe liegt auf ihm"), aber sie haften auf ihm nur äußerlich, sie werden nicht die seinen, sondern die Sünde, wie sie auf ihn gelegt ist, wird zur vergebenen Sünde, und die Strafe, wie sie auf ihn gelegt ist, wird zur Liebesthat. Die Strafvollziehung, der Tod des Missethäters, ist nur die äußere Beschaffenheit des Vorgangs, ihre innere ewige Bedeutung in der sittlichen Welt ist *nicht Strafvollziehung, sondern Sühnopfer*. Gottes Heiligkeit wird nicht *in* seinem leidenden Leiden, sondern *durch* sein thätiges Leiden bekundet, und wir sind nicht gerechtfertigt durch die *Hinrichtung* Christi, sondern durch den *Tod* und das *Verdienst* Christi.

Wie diese Genugthuung gegen die Heiligkeit und Gerechtigkeit Gottes nicht in Strafe besteht, sondern in Sühne, so ist sie auch nicht mit dem Tode Christi schon vollbracht, sondern erst durch die *Annahme Gottes* d. i. durch die Auferstehung Christi. Nämlich auf dem Wege der Strafe ist das Werk vollbracht mit der Hinrichtung u. s. w. des Uebertreters, diese ist ja eben die That der sittlichen Macht, welche Gerechtigkeit handhabt und durch sie deßhalb die Gerechtigkeit erfüllt; aber auf dem Wege der Sühne ist das Opfer eine That des Sühnenden, und es bedarf erst noch, daß die sittliche Macht diese That entgegennehme, sich durch sie versühnen lasse.

§. 58.

Faßt man in dieſer Weiſe die Sühne in ihrer ſpezifiſchen Bedeutung, ſtatt ſie als Strafe mit bloßer Veränderung des Subjekts (als „ſtellvertretende Strafe") zu betrachten und alle Beziehungen der Strafe auf ſie zu übertragen, ſo kommt man über eine Reihe von Schwierigkeiten, von Einwänden hinweg, die der gewöhnlichen Satisfactionslehre der kirchlichen Dogmatiker entgegenſtehen. Es beſeitigt ſich jene ganze Unterſuchung, ob und warum der zeitliche Tod eines Menſchen eine aequivalente Strafe ſeyn könne für die ewige Verdammniß des ganzen Menſchengeſchlechts, oder ob erſt die freiwillige Annahme Gottes (Acceptation) erfordert werde, um ſie aequivalent zu machen. Denn der Opfertod Chriſti und die verdiente Strafe des Menſchengeſchlechts brauchen ſich nicht zu decken, weil es gar nicht gleichartige Genugthuungen (beides Strafen) ſind, der Tod Chriſti ſoll nicht eine Aequivalent der Strafe ſeyn und ſo zur Sünde nur in mittelbarer Beziehung ſtehen, ſondern er ſoll unmittelbar ein Aequivalent der Sünde ſeyn. Nicht für unſere Strafe, ſondern für unſere Sünde hat Chriſtus genug gethan. Der Gehorſam bis zum Kreuzestod iſt das Entgegengeſetze des Ungehorſams aus Luſt, er iſt dieſer Verletzung der göttlichen Heiligkeit gegenüber ein übergenugſames unendliches Aequivalent zur Bewährung der göttlichen Heiligkeit. Er iſt danach allerdings auch ein Aequivalent (richtiger eine Parallele) der Strafe, aber er darf nicht arithmetiſch mit ihr gemeſſen werden nach der Summe des Leidens, ſondern nur dynamiſch nach der ſündentilgenden Kraft, und da iſt das freiwillige Leiden des Gottesſohns, wie wir geſehen haben, unendlich mächtiger und von unendlich höher gearteter Genugthuung als die ewige Verdammniß der Sünder. — Es beſeitigt ſich ebenſo die Frage, ob Chriſtus durch

seinen thätigen oder seinen leidenden Gehorsam genuggethan und ob auch der erstere stellvertretend gewesen. Schon Schleiermacher hat die Einheit von Leiden und Thun im Werke des Erlösers hervorgehoben, und zwar, wie er es auffaßt, weil sein Leiden eine That und sein ganzes Thun als Eingehen in die Sündergemeinschaft ein Leiden gewesen. Aber diese Einheit besteht in noch etwas ganz Anderem als darin, daß in jedem Momente sowohl Thun als Leiden vorhanden sey, in dieser beständigen Concurrenz beider, sie besteht vielmehr darin, daß der Begriff der Sühne Thun und Leiden organisch als auf einander bezügliche in bestimmtem Verhältniß enthält. Das Thun als Gesetzerfüllung, als Leben der Liebe und Heiligkeit, ist die Vorbedingung, das erste Glied im Werke der Sühne, denn nur der Reine kann sühnen, das Thun als Hingebung in den Tod ist eben die sühnende That selbst, und das Leiden ist in der Sünde der Gegenstand des Thuns, ist das, worin die Sühne liegt. Die sühnende Kraft liegt im Leiden, aber nur in sofern es That, Opfer und in sofern es That des Reinen ist, der thätig überall das Gesetz erfüllt hat. Nicht hat die Gesetzeserfüllung an sich eine genugthuende Kraft, nicht hat das Leiden an sich (als Hinrichtung, Strafvollziehung) eine genugthuende Kraft, sondern die genugthuende Kraft hat nur die Sühne, diese spezifische artikulirte Verbindung von Thun und Leiden. Es ist darum eine unzulässige scholastische Spaltung unzerlegbarer Einheiten, wenn gesagt wird, durch die für uns erlittene Strafe habe Christus uns die Sündenvergebung und durch die für uns geleistete Gesetzeserfüllung (thätigen Gehorsam) habe er uns die positive Gerechtigkeit erworben, so sey sein thätiger und sein leidender Gehorsam jeder für sich und nach einer andern Seite hin stellvertretend gewesen. Thätiger und leidender Gehorsam sind eine unzerlegbare That

und Ursache, als Sühne, wie gezeigt worden, und diese als eine unzerlegbare ist ihrer Natur nach stellvertretend, nicht sind es ihre angeblichen Momente jedes für sich. Ebenso sind Sündenvergebung und Zurechnung positiver Gerechtigkeit, Annahme als Heiliger, eine unzerlegbare Wirkung; denn der Mensch ist als Person überall thätig und von positiver Beschaffenheit, nie eine bloße leere Tafel, darum nothwendig entweder ein Sünder oder ein Heiliger, und wie er das Eine nicht ist, muß er das Andere seyn; als thatlos und als von keiner Beschaffenheit kann er nicht in Betracht kommen. Durch jenes Ganze der Ursache ist dieses Ganze der Wirkung hervorgebracht, und es ist unzulässig, solche einzelne Bestandtheile abzusondern und gegeneinander in Beziehung zu setzen. Dynamische Wirkungen lassen sich nicht in Addition und Subtraktion auflösen und zergliedern. Wer möchte sagen, daß die Kinder aus den Knochen der Eltern ihre Knochen, aus dem Blute der Eltern ihr Blut, aus der Seele der Eltern ihre Seele erhalten? Damit beseitigt sich denn auch die Frage, ob Christus als Sohn Gottes unter dem Gesetze (der Liebe und Heiligkeit) gestanden habe, oder vielmehr es als ein seinerseits nicht schuldiges Werk (ein opus supererogationis) für uns erfüllt. Das ist unerheblich, wenn nicht sein heiliger Wandel für sich betrachtet stellvertretend war, sondern sein gesammtes Sühnopfer, in welchem jener ein Glied ist.

Die Genugthuungslehre, wie sie hier auf den Begriff der Sühne als einen ganz spezifischen gegründet wurde, ist wesentlich abweichend von den wissenschaftlichen Theorieen, wie sie seit Anselmus und namentlich auch wie sie bei den orthodoxen lutherischen Theologen sich gebildet haben. Aber sie ist in gar keinem Widerspruch mit der A. C. und den Aeußerungen der Reformatoren selbst, da diese für die eine oder die andere

Raum lassen, und sie bewahrt alle die Momente, welche das christliche Bewußtseyn und namentlich das evangelisch-kirchliche Bewußtseyn erfüllen: Die Gerechtigkeit und Heiligkeit Gottes, welche die ewige Verdammniß für die menschliche Sünde erheischen, die Tilgung dieser Sünde durch die stellvertretende Genugthuung Christi, die zugerechnete (nicht eingeflößte) Gerechtigkeit. Es ist das Urgebrechen des menschlichen, namentlich des philosophischen Denkens, daß es die spezifischen Begriffe zu beseitigen sucht, um sie aus schon gegebenen herauszurechnen, und so den unendlichen Reichthum der Schöpfung und der sittlichen Oekonomie Gottes verdürftigt. Eine solche Verdürftigung ist es, daß die Sühne aus den Bestimmungen des Begriffes der Strafe erklärt werden soll.

§. 59.

So spezefisch das Werk der Sühne in sich als die göttliche That der Erlösung ist, eben so spezifisch ist auch die menschliche That der Aneignung desselben, durch welche sie Sühne für den bestimmten Menschen wird — der Glaube. Der Glaube ist eine ganze spezifische Tugend. In seinem allgemeinsten Begriff bedeutet er die gewisse Zuversicht zu den göttlichen Aussagen und Verheißungen. Es scheint nun dem natürlichen Verstand geradezu widersinnig, dem Fürwahrhalten oder Läugnen von Thatsachen (z. B. der Wunder, der Auferstehung) irgend eine sittliche Bedeutung zuzuschreiben, vollends jenes, den Glauben, für die höchste Pflicht und Tugend, dieses, den Unglauben, für sittliche Verstockung zu erklären. Dennoch ist das bei tieferer Betrachtung auch rationell völlig begründet. Alle Gewißheit beruht nämlich auf der Präsenz und Wirkung eines Objektes. Auch die gepriesene geometrische Gewißheit beruht nicht auf der logischen Nothwendigkeit, sondern auf der sinnlichen Anschauung

des Raumes, da die räumliche Welt uns präſent iſt und auf unſere Sinne wirkt. Dieß gezeigt zu haben, gehört meines Erachtens zu den größten Verdienſten Kant's. Die Abwehr des religiöſen Glaubens, die Läugnung einer Welt der Wunder (Auferſtehung, Zeichen) im Gegenſatze gegen die vorhandenen Geſetze der Natur gründet ſich deßhalb nicht, wie man vorgibt, auf die Macht der Vernunft, ſondern lediglich auf die Macht der ſinnlichen Gegenwart. Wie der Menſch höher ſteht als das Thier, weil ihm die gegenwärtige Empfindung nicht als ewig erſcheint, ſondern er die Zukunft im Auge hat; ſo iſt es wieder ein höherer Zuſtand, daß ihn die irdiſchen ſichtbaren Bedingungen der Welt nicht mit dem Eindrucke der Ewigkeit bewältigen. Die poſitive Gewißheit des Glaubens aber beruht nothwendig auch auf einer Gegenwart des Objektes d. i. hier Gottes und der ewigen Welt in unſerem Geiſt und Gemüth, nur mit dem Unterſchiede, daß der natürlichen Anſchauung die dieſſeitige Welt in ihrer ganzen Entfaltung präſent iſt, dagegen dem Glauben die jenſeitige Welt bloß verhüllt in ihrem Keime, d. i. in der Macht (in Gott), die ſie frei hervorrufen und entfalten wird. Der Glaube erfordert daher eine Präſenz Gottes in uns und eine Gewalt unſeres Willens, das bloß im Keime gegenwärtige Ewige für höher und wahrer zu halten, als das in ſeiner ganzen Entfaltung gegenwärtige Zeitliche, und dazu gehört eben eine Hingebung des menſchlichen Willens an das Göttliche und Sittliche vor dem Sinnlichen und Natürlichen. Hierauf beruht der ſittliche Werth des Glaubens und die Gleichſtellung des Unglaubens mit fleiſchlicher Geſinnung. Darum tadelt Chriſtus die Juden, daß ſie Zeichen und Wunder fordern: Da der Sohn Gottes in ſeiner göttlichen Liebe, Wahrhaftigkeit, Selbſtloſigkeit erſchien, da ſollte das menſchliche Gemüth von dieſer göttlichen Gegenwart ſo erfüllt

seyn, daß es seine Aussagen höher achtet als alle sinnlich gegenwärtigen Gesetze der Natur, es sollte die sittliche Gewalt der Erscheinung Christi und nicht das sinnliche Beispiel einer Durchbrechung der Naturgesetze zum Glauben bestimmen*). In gleicher Weise tadelt er umgekehrt seinen Jünger Thomas, daß er das berichtete Wunder der Auferstehung nicht glauben will: Er sollte von dem Gotteseindruck des Erlösers so erfüllt seyn, daß ihn diese Durchbrechung der Natur nicht befremden durfte. Die jetzige Kirche nun ist nicht in der Lage der Juden, sondern in der Lage dieses Jüngers. Deshalb wenn wir dem Rationalismus gegenüber die Wunder so betonen, so ist das etwas ganz Anderes, als wenn die Juden Wunder fordern. Das letztere beruht darauf, die göttliche Durchbrechung der Natur als eine sinnlich gegenwärtige haben zu wollen, das erstere darauf, sie gerade ohne sinnliche Gegenwart dennoch für wahr zu halten.

Wo nun der Glaube sich nicht auf vergangene Thatsachen (das Assertorische), sondern auf künftige Erfüllungen (das Promissorische) bezieht, wo er die gewisse Zuversicht zu den göttlichen Verheißungen ist, da enthält er zugleich noch ein anderes ethisches und zwar ein schlechterdings nur religiöses Element: das Vertrauen auf den göttlichen Willen, auf die Wahrhaftigkeit und die Liebe Gottes. Dieses Vertrauen ist eine Tugend, weil Gott Person ist, und betrifft eben rein das Verhalten des Menschen zu Gott als Person. Der Weltsubstanz oder dem Vernunftgesetze des Rationalismus gegenüber mit

*) Hierdurch unterscheidet sich auch Glaube und Aberglaube. Der letztere sagt sich von den Gesetzen der sinnlich gegenwärtigen Natur bloß deßwegen los, weil er sie nicht in ihrer ganzen Stärke erkennt, nicht durch die Präsenz einer höhern sittlichen Macht und die Hingebung an sie, er glaubt deshalb übernatürliche Erscheinungen auch ohne alle sittliche Bedeutung.

ihrer innern Nothwendigkeit iſt ein Vertrauen nicht denkbar und nicht möglich, und könnte es, wenn es möglich wäre, nicht als Pflicht oder Tugend gelten. Aber für das Band des Menſchen zur Perſon Gottes (ſtatt zum Sittengeſetze) gibt es keine höhere Beſchaffenheit als dieſes perſönliche Zutrauen. Deshalb konnte die ganze philoſophiſche Bildung und Theologie als religiöſen Zug nur die Gewiſſenhaftigkeit ableiten, nicht aber den Glauben (es ſey denn, daß ſie ihm einen ganz andern fremdartigen Begriff unterſchiebt), weil ſie die Perſönlichkeit Gottes und das rein perſönliche Verhalten des Menſchen zu Gott entweder läugnet oder doch nicht beachtet. Ueberall iſt ſonach der Glaube kein bloßer Akt der Urtheilskraft (ein hiſtoriſches Fürwahrhalten nach Verſtandesgründen), ſondern ein ſittlicher Akt, eine That des Menſchen nach ſeiner innerſten Perſönlichkeit. Das iſt die allgemeine Bedeutung des Glaubens, wie er in der h. Schrift (z. B. Römer IV. 17—22 und Ebräer XI.) als Gott wohlgefällig und allmächtig unter Juden und ſelbſt unter Heiden geprieſen wird. In der Oekonomie des neuen Bundes aber hat er als die gewiſſe Zuverſicht auf die Verſöhnung in Chriſto noch eine ſpeciellere Bedeutung. Hier nämlich iſt der Glaube zugleich ein reales Bekennen der eignen Schuld und Unmöglichkeit der eigenen Sühne, und iſt er das völlige Herausgehen des Menſchen aus ſich, um nur durch Chriſtus und in Chriſtus die Verſöhnung mit Gott zu erlangen. Er iſt die Bekundung der abſoluten Erlöſungsbedürftigkeit und die zuverſichtliche Annahme der in Chriſtus gebotenen Erlöſung. Deßhalb iſt er das Mittel, durch welches der Menſch Eins wird mit Chriſtus d. i. durch welches die Einheit mit Chriſtus, die an ſich und von ſelbſt als eine weſenheitliche (ſubſtantielle) beſteht, da wir durch und in Chriſtus geſchaffen ſind, auch zugleich eine thätliche (aktuelle) für dieſen

Menschen wird. Unsere Einheit mit Christus aber, und auch nur sie, ist es, durch welche sein Sühnwerk für uns bedingt ist*). — Die zusammenhängende Darstellung des Dogma's vom Heilswege und der konfessionellen und theologischen Divergenzen über dasselbe ist, wie sich von selbst versteht, hier nicht die Aufgabe. Es kam nur darauf an, Sühne und Glaube in philosophischer Weise als ethische Grundbegriffe nachzuweisen und zu bestimmen.

*) Vergl. meine Schrift: Der Protestantismus als politisches Princip S 9.

Zweites Buch.

Das Recht.

Erstes Kapitel.

Begriff des Rechts und sein Verhältniß zur Moral.

§. 1.

Die Stelle, welche das Recht im Ganzen des sittlichen Gebietes einnimmt, ist bereits aufgezeigt worden.

Das sittliche Gebiet hat zwei Beziehungen: das Ebenbild Gottes im Menschen und die Weltordnung Gottes im Menschengeschlechte. Jenes ist die Gottähnlichkeit, die Heiligung, zu welcher der Mensch, jeder für sich, berufen ist. Dieses ist die Gestalt und Ordnung, welche Gott für das gesammte Menschengeschlecht in seinem Zusammenleben, seiner gemeinsam einheitlichen Existenz bestimmt, der Bau der geselligen Verhältnisse, welche er für dessen natürliche Erhaltung und sittliche Vollendung eingerichtet hat, der Plan der sittlichen Welt. Auf jenem beruhen die Tugenden (Wahrhaftigkeit, Demuth, Liebe, Barmherzigkeit, Keuschheit, Unsinnlichkeit) —, auf diesem beruhen die Institutionen (Schutz des Lebens, Eigenthum, Ehe, elterliches Ansehen, Obrigkeit); beides in Wechseldurchdringung und Einheit (I. §. 25 u. 26. §. 30). Das Ebenbild Gottes im Menschen zu erhalten ist nun bloß

die Sache Gottes durch Seine Gebote und Seine innere Macht im Gewissen, und der freien Erfüllung des Menschen. Aber die Weltordnung Gottes im Menschengeschlecht soll zugleich auch die menschliche Gemeinschaft selbst erhalten durch eine menschliche Ordnung, die sie aufrichtet und der sie alle Einzelnen mit äußerer Macht unterwirft, und diese Ordnung ist — das Recht.

Wohl erhält Gott auch Seine Weltordnung im menschlichen Geschlechte selbst und unmittelbar durch Seine Gebote und Seine Macht im Gewissen mittelst der freien Erfüllung der Einzelnen. Ohne das müßte der Bau der sittlichen Welt zerfallen, könnten Sicherheit des Lebens, Eigenthum, geordnete Familie nicht bestehen, ja ihren vollkommenen Bestand nach ihrer ganzen Forderung haben sie allein und lediglich durch das Gewissen in der freien Erfüllung. Aber daß Gottes Weltordnung wenigstens in ihrem nothdürftigsten Bestande, in der äußersten Gränze ihrer Gebote nicht abhängig sey vom Gewissen der einzelnen Menschen, sondern ununterbrochen gleichmäßig bestehe, dafür soll die menschliche Gemeinschaft die Ordnung des Rechts über allen Einzelnen aufrichten. Das hat einen zwiefachen Grund. Fürs Erste bei der Zufälligkeit menschlicher Erfüllung, ja der überwiegenden Neigung zum Ungehorsam gegen Gottes Gebote würde ohne das die Weltordnung Gottes sich nicht erhalten, es würde wohl einzelne Menschen geben, die sittlich handeln, aber der Gesammtzustand des Menschengeschlechts befände sich in gar keiner sittlichen Gestalt, ja könnte auch natürlich sich nicht erhalten gegen die zerstörende Macht der Böswilligen. Fürs Andere ist die Aufrechthaltung der Weltordnung Gottes durch die menschliche Gemeinschaft selbst eine Vollendung der menschlichen Existenz und darum selbst ein wesentlicher Theil dieser Weltordnung. Denn in ihr bekundet

sich der sittliche Wille der menschlichen Gemeinschaft als solcher, als Einheit, Gottes Gebote zu erfüllen. Würden auch die Menschen wirklich aus Gewissen alle sich des Mordes und des Diebstahls enthalten, in Monogamie leben und ihre Kinder erziehen, ihren Eltern gehorchen, so wäre das doch nur das sittliche Thun der Einzelnen, eines jeglichen an seinem Theil; die Weltordnung Gottes soll aber auch als Ganzes die sittliche That des Menschengeschlechts als Ganzen seyn. — Gemäß der Selbständigkeit und Ureigenheit aber, die durch das ganze Reich der persönlichen Wesen geht, soll die menschliche Gemeinschaft diese Ordnung, durch welche sie Gottes Weltordnung erhält, *selbständig* als *ihre eigne* Ordnung aufrichten. Sie soll die Gedanken des Weltplanes, die an sich eine schöpferische Conception Gottes sind, selbst wieder mit schöpferischem Geiste und je nach ihrer in Zeit und Stamm eigenthümlichen Auffassung und Anlage und nach ihrer Weisheit für den jeweiligen Zustand gestalten, ja soll sie mit ihren eignen menschlich vorgesetzten Zwecken verbinden und durchdringen und soll die also gestaltete Ordnung unter Ermächtigung Gottes kraft ihres eignen Ansehens aufrichten und handhaben. Das ist die hohe Stellung und Würde, zu welcher das Menschengeschlecht berufen ist, daß es nicht bloß die Gebote Gottes zu erfüllen, sondern auch sie als Werkzeug und Gefäß der Weltregierung unter dem Einflusse Gottes selbst zu setzen und zu handhaben hat. Der Mensch nimmt dadurch die gottähnliche Stellung des sittlichen Ordners, des Gesetzgebers und Richters, ein.

Deßwegen ist auch diese Ordnung *dem Volke*, sey es dem natürlichen oder dem politisch entstandenen Volke, aufgetragen, weil nur das Volk die Einheit der Lebensanschauung und die Keime der schöpferischen Gestaltung hat, selbst eine Art höherer Persönlichkeit ist, und sie ist ihm deßwegen aufge-

tragen nicht als Masse der Einzelnen, sondern in seiner Einheit d. i. in seinem Verbande als Staat, in seinem Gehorsam unter einer Obrigkeit. Ja die Obrigkeit ist selbst der höchste Theil jener Ordnung.

Dieß ist nun das Bereich der bürgerlichen Ordnung — das Bereich von Recht und Staat — gegenüber dem Bereiche der Religion und Moral, ein äußerliches Reich, auf Ansehen und Anordnung menschlicher Obrigkeit gegründet, gegenüber dem Reiche, das auf Gottes unmittelbare Gebote und unmittelbare Macht im Gewissen sich gründet. Hier ist der Ursprung jenes Dualismus der Gebote, der moralischen und der rechtlichen. Vor Gott selbst ist kein Dualismus. Sein Ebenbild im Menschen und Seine Weltordnung im Menschengeschlecht sind in voller Einheit und Uebereinstimmung durch Seinen einigen Gedanken bestimmt, durch Sein einiges Gebot, das sich im Gewissen kund gibt, gewirkt. Aber da letztere auch der menschlichen Obrigkeit aufgetragen ist, selbständig, daher im gefallenen Zustande außer Gott, so entsteht eine zweite sittliche Ordnung, das Recht, gelöst von jener ursprünglichen göttlichen, von ihr abweichend, ja oft ihr entgegengesetzt.

Das Recht ist sonach die Lebensordnung des Volkes, und bez. der Gemeinschaft der Völker, zur Erhaltung von Gottes Weltordnung. Es ist eine menschliche Ordnung, aber zum Dienste der göttlichen, bestimmt durch Gottes Gebote, gegründet auf Gottes Ermächtigung*).

---

*) Die Begriffsbestimmung des Rechts in der II. Aufl. war darin noch ungenügend, daß bloß das eine Merkmal, das Gemeindaseyn im Unterschiede des individuellen Daseyns, hervorgehoben wurde, und nicht auch noch das zweite, die Ordnung desselben durch die menschliche Gemeinschaft selbst, also die menschliche Obrigkeit, im Unterschiede der unmittelbar göttlichen Gebote. Aber eben so ungenügend wäre es auch, wenn man

Das Verhältniß des Rechts zur Moral (einschließlich der Religion) ist aber dieses: die Moral enthält Gottes unmittelbare Gebote, das Recht die Gebote menschlicher Obrigkeit. Die Moral ist eine Anforderung an den Menschen, einen jeden für sich, das Recht eine Anforderung an die Nation in ihrer Einheit. Die Moral umfaßt das ganze sittliche Gebiet, das Recht nicht die Heiligung, die Tugenden des Menschen, sondern nur den sittlichen Bau der menschlichen Gemeinexistenz, und auch diesen nur nach seinem nothdürftigsten Bestande. Die Moral bezielt eine Willensbeschaffenheit des Einzelnen, das Recht eine gegenständliche äußere Ordnung, jene ein sittliches Handeln, dieses eine sittliche Gestalt des öffentlichen Zustandes, jene die besondere That, dieses die allgemeine gleichmäßig beobachtete Regel. Dieß alles soll in dem Nachfolgenden näher dargelegt werden.

§. 2.

Das Subjekt des Rechts ist das Volk in seiner Einheit, sohin der Staat, nicht der Einzelne als solcher. Das heißt das Recht ist der Beruf des Volkes. Es ist ein Gebot, das zunächst an die Völker und ihre Obrigkeiten ergeht, daß sie es in ihrem Gemeinleben verwirklichen. Vom Volke und seiner Obrigkeit ist es gefordert, daß öffentliche Sicherheit, Eigenthum, Ehe in ihrer wahren Gestalt bestehen, das Volk und seine Obrigkeit sind vor Gott verantwortlich, wenn sie Raub, Blutschande, Anarchie dulden. Es ist ähnlich wie der

umgekehrt bloß dieses zweite Merkmal angeben wollte, Recht sey der Inbegriff der Gebote menschlicher Obrigkeit; denn damit wäre es zufällig, daß die Obrigkeit mit ihren Geboten nicht eben so gut die Ascese, die vollständige Heiligung vorschreibe, und würden alle polizeilichen Verfügungen auch in das Bereich des Rechts fallen.

Apostel Paulus an die Gemeinde zu Corinth schreibt, daß „ihr Ruhm nicht fein ist", weil einer in ihrer Mitte seines Vaters Frau geehelicht. Der Einzelne dagegen steht unter den Geboten des Rechts nur in und mittelst des Volkes, als Glied des Ganzen, nicht unmittelbar für sich, als Einzelner, als civis, nicht als homo, er beobachtet es nur im Hinblick und unter der Voraussetzung, daß auch alle Uebrigen es gleichmäßig eben so beobachten. Darum werden die Normen des Rechts von Volkes und Staats wegen festgesetzt, nicht dem Urtheil des Einzelnen überlassen, und von Volkes und Staats wegen gehandhabt, nicht dem Willen des Einzelnen überlassen. Darum gehört aber auch nur das ins Bereich des Rechts, was wirklich Anforderung des Volkes ist, wofür wirklich das Volk verantwortlich ist, nur solche Handlungen des Einzelnen, deren Zulassung als eine That des Volkes, als ein Ausdruck des sittlichen Urtheilens und Wollens des Volkes gelten muß. Das Recht ist das Gemeinethos, das nationale Ethos.

Das Recht ist jedoch der Beruf des Volkes nur in Beziehung auf die dauernde Lebensgestaltung, die da Gottes Weltordnung im menschlichen Geschlecht erhalten soll. Sittliche Anforderungen an das Volk und seine Obrigkeit, wenn sie nicht diese Lebensgestaltung betreffen, z. B. einem unterdrückten Volk beizustehen, einen verdienten Mann zu belohnen, sind daher nur moralische Anforderungen an die Nation, nicht Bestandtheile des Rechts. Das Recht ist das objektive Ethos, die äußere Lebensgestaltung.

Demgemäß begreift das Recht überall nur die sittliche Regel, nicht die sittliche Forderung des konkreten Falles, und ist sein hervorstechender Zug die stete Verwirklichung d. i. die unausbleibliche Erfüllung im Einzelnen, der unausgesetzte Bestand im Ganzen. Das Recht ist nicht eine bloße

Norm, sondern eine Ordnung, d. i. eben eine verwirklichte, stets befolgte Norm. Die Nothwendigkeit unausbleiblicher Erfüllung, die hienach im Wesen des Rechts liegt, äußert sich dem Widerstreben des Einzelnen gegenüber als physischer Zwang. Der Zwang erschien darum von jeher als der hauptsächlichste, nämlich handgreiflichste Unterschied von Recht und Moral. Es ruht denn auch die sittliche Macht des Rechts nicht, gleich der der Moral, in den sittlichen Ideen unmittelbar, sondern in dieser äußerlich bereits bestehenden Ordnung, und es geht das Recht dem Handeln des Einzelnen, ja sogar des Volkes als bereits verwirklicht voraus, wenn es auch wieder nur durch dieses Handeln und in ihm sich verwirklicht. Solchergestalt ist das Recht einerseits eine Anforderung an den Willen — ein ethisches Gebot, andererseits eine mechanisch sich erhaltende Einrichtung. Diese Doppelnatur ist die Eigenthümlichkeit des Rechts.

§. 3.

Der Gegenstand des Rechts sind die Einrichtungen (Institutionen) der Weltordnung Gottes, daher die Verhältnisse und Bande unter den Menschen, welche den Gemeinzustand bilden, in welchen die Existenz des Menschengeschlechts als eines Ganzen besteht. Es sind die folgenden:

1) Die Erhaltung der individuellen Existenz: Integrität und Freiheit der Person, Schutz in Erlangung und Gebrauch der Subsistenzmittel (Eigenthum).

2) Die Ausbreitung zur Gattung: das organische Band der Fortpflanzung, in der sittlichen Sphäre zum Willensbande, daher zur immerdauernden individuellen Zusammengehörigkeit erhoben — die Familie.

3) Die Gesammtexistenz als Gattung: die Wechsel-

ergänzung der Gattung in ihrer Thätigkeit — Gemeinde, Stand und Korporation, und deren gemeinsame höhere Beherrschung nach Ideen und Zwecken als ein sittlich intellektuelles Reich - der Staat und die Staatengemeinschaft.

4) Das gemeinsame Band zu Gott: die Anstalt zur Versöhnung der Menschheit mit Gott und zur Verherrlichung Gottes durch die Menschheit — die Kirche.

Alle diese Verhältnisse, auch diejenigen, welche zunächst nur unter Einzelnen bestehen, wie z. B. das Eigenthum, die Ehe, haben den Charakter einer Wirksamkeit auf das Ganze, sie sind die allgemeinen Träger des menschlichen Daseyns. Sie stehen untereinander in einer (nicht bloß logischen, sondern realen) Einheit, indem sie sich gegenseitig erzeugen und bedingen. Sie sind zusammen die Natureinrichtung zur Erhaltung des Menschengeschlechts und die sittliche Gestalt seines gemeinsamen Lebens. Sie sind der Plan der sittlichen Welt. Deßwegen ist ihre Ordnung Aufgabe der Gemeinschaft, sohin des Rechts.

Ausgeschlossen dagegen aus der Sphäre des Rechts, bloß der Moral angehörig, ist die ganze Handlungsweise des Einzelnen, die sich entweder nur auf ihn selbst bezieht, als z. B. Wahrhaftigkeit, Mäßigkeit, Sparsamkeit, oder auf andere Einzelne, aber bei diesen ihre Wirkung beschließt, als z. B. Freundschaft, Dankbarkeit, Gastlichkeit. Dächte man sich z. B. die Ehe nur als Band unter den beiden Gatten, außer ihrem Zusammenhang mit den übrigen Ehen und den andern menschlichen Verhältnissen, wonach sie eine allgemein nothwendige Einrichtung ist, so könnte sie so wenig ein Rechtsverhältniß seyn, als die Freundschaft. — Ausgeschlossen sind ebendeßhalb ferner in diesen Verhältnissen des Gemeinzustandes selbst alle die Beziehungen, wo es auf vollkommene Erfüllung durch den Einzelnen und nicht bloß auf

Erhaltung des Verhältnisses im Allgemeinen nach seinem sittlichen Bestande ankommt. In der Familie z. B. sind die unendlich mannigfachen Aeußerungen der Liebe, der Pietät, die immer individuell seyn müssen, die nur in dem stets neu schaffenden erfinderischen Gefühle selbst ihren Werth haben, bloß moralischer Natur. Durch sie greift die einzelne Familie nicht in den dauernden Bau des allgemeinen Zustandes ein. Dagegen die Gemeinschaft des Standes, die Pflicht der Ernährung, die Gränzen der gegenseitigen Achtung müssen in jeder Familie in derselben Weise und zu derselben Wirkung bestehen. Das ist nothwendige Grundlage des menschlichen Gemeinlebens, so daß die Möglichkeit der Verrückung im Einzelnen den Zustand des Ganzen stören müßte. Durch diese ins Ganze wirkenden unverrückbaren Grundlagen tritt daher die Familie in die objektive Lebensordnung, das Recht, ein. Diese Ausscheidung geht durch alle Verhältnisse. Demgemäß gehört nicht in das Recht und seinen Zwang die individuelle Frömmigkeit oder Rechtgläubigkeit, wohl aber die Erhaltung der Kirche als öffentlicher Institution auf ihren wahren Grundlagen, bei ihrer reinen Lehre*); nicht die individuelle Keuschheit nach dem Maaßstabe der Bergpredigt, wohl aber die Erhaltung der Ehe als allgemeiner Institution in ihrer Reinheit (rechtliches Verbot der Ehescheidung, der Polygamie u. s. w.); nicht die individuelle Redlichkeit in Vermögens-Geschäften, wohl aber die Einrichtung des allgemeinen Vermögensverkehrs auf Grund von Treu und Glauben (bona fides). Dieß ist die Gränze des Rechtsgebietes gegen das moralische, der zwingenden Ordnungen der Obrig-

*) Hierin sitzt der Grundirrthum des von Thomasius aufgestellten Systems, daß das Kirchenregiment nicht die Erhaltung der reinen Lehre zur Aufgabe habe, weil Frömmigkeit und Rechtgläubigkeit nicht Gegenstand einer äußeren Gewalt seyen.

keit gegen die freie Erfüllung des Gewissens. Daß sie eine fließende ist, versteht sich von selbst.

§. 4.

Das Ziel des Rechts ist die Erhaltung der Weltordnung Gottes, wiewohl in selbständiger und freier menschlicher Ausführung. Sein Erstes sind daher die Gebote Gottes; sein Anderes sind die Rechte. Denn Gottes Weltordnung bezielt nicht bloß das sittliche Wollen der Menschen, sondern auch ihre natürliche Erhaltung und die Gewähr ihrer Persönlichkeit und ihrer Würde und ihres Berufes, sie fordert nicht bloß vom Menschen, sondern sie gewährt und verbürgt ihm auch. Und es werden nach der Natur der Persönlichkeit die sittlichen Gebote, soweit sie ihrem Inhalt nach zu Schutz und Gunsten der Menschen bestehen, zugleich zu einer eigenen, ihnen selbst innewohnenden sittlichen Macht dieser Menschen gegen die andern, und das ist der Begriff der Berechtigung oder des Rechts im subjektiven Sinne. Die Wirksamkeit des Rechts besteht deßhalb darin, daß es im menschlichen Gemeinleben einerseits den göttlichen Geboten einen bestimmten Umfang unverbrüchlicher Geltung, andrerseits den Menschen eine bestimmte Sphäre der Existenz und der Macht, das ist Rechte, festsetzt und verbürgt. So auf der einen Seite sanktionirt es das göttliche Gebot der reinen Ehe (Monogamie, Unauflöslichkeit, Verbot der Blutschande), das göttliche Gebot des Unterthanengehorsams (daraus denn auch Kriegspflicht, Steuerpflicht), das göttliche Gebot der Strafe für Mord, Diebstahl, Blutschande, Gotteslästerung; andererseits gewährt es den Menschen die Rechte des Lebens, des Eigenthums, eheliche Befugnisse, elterliche, obrigkeitliche Gewalt. Es sind die beiden Faktoren der sittlichen Welt: die sittliche Macht mit ihren

Geboten und der Mensch in seiner freien Persönlichkeit, welche ihre bestimmte, genau bezeichnete Geltung im Gemeinleben durch das Recht erhalten.

Darum sind auch die Anordnungen, welche die Obrigkeit für das Gemeinleben, ja selbst für jene Einrichtungen des Gemeinzustandes gibt, nur dann ein Bestandtheil des Rechts, wenn sie entweder die Gebote Gottes oder die Rechte der Menschen zum Gegenstand haben. Enthalten sie dagegen bloß technische Mittel für solche Gebote Gottes oder für menschlich löbliche Zwecke und menschlichen Nutzen, so fallen sie in das Gebiet der Verwaltung und Polizei. Alles, was oben als Bestandtheil der Rechtsordnung aufgeführt wurde — Eigenthum, Obrigkeit, Strafe des Mordes, des Inceſtes, der Blasphemie — ist Aufrechthaltung oder Näherbestimmung unmittelbarer göttlicher Gebote: du sollst nicht stehlen, sollst nicht tödten, sollst Vater und Mutter (alle Obrigkeit) ehren, sollst nicht ehebrechen, sollst nicht den Namen deines Gottes eitel nennen. Dagegen z. B. ein Militär-, ein Paß-, ein Postreglement, eine Instruktion für die Domänenverwaltung oder eine Verfügung, Nachts die Häuser zu schließen, ansteckende Kranke abzusondern, das Alles ist bloß technisches Mittel für die Sicherung der obrigkeitlichen Macht, des Lebens und Eigenthums oder für die menschliche Annehmlichkeit und feine Sitte, nicht unmittelbar Ausfluß einer göttlichen Ordnung. Man kann solches zwar in einem weitern bloß formellen Sinn auch noch zum Recht zählen, weil es von der Obrigkeit ausgeht und darum rechtlich bindet, aber nicht im eigentlichen und materiellen Sinne; es sind das Befehle der rechtlichen Autorität, aber nicht selbst Bestandtheile der Rechtsordnung*).

*) Wenn bei uns öffentliche Unzucht nur polizeilich bestraft wird, so ist das eben nur ein Symptom eines laxen öffentlichen Sittenzustandes,

Das ist die Abgränzung des Rechtsgebietes gegen das Gebiet der Verwaltung und Polizei. Sie folgt eben so wie seine Abgränzung gegen das moralische Gebiet aus seinem Begriff, daß es die menschliche Ordnung zur Erhaltung der göttlichen Weltordnung ist. Danach scheidet einerseits alles aus, was bloß Sache des Einzelnen ist (Moral); andererseits aber nicht minder alles, was zwar gemeinsam öffentlich, aber bloße Technik und Paideutik, nicht an sich nothwendige sittliche Ordnung ist (Polizei)*).

---

nicht aber ein Anhaltspunkt, um danach den Begriff des Rechts und seine Abgränzung gegen die Polizei zu bestimmen. Nach wahrer Anforderung und nach der Natur der Sache gehört jede Unzucht, soweit sie überhaupt ins Bereich des Staates fällt, als eine Verletzung der öffentlichen sittlichen Familienordnung in das Rechtsgebiet, daher in das Strafrecht (sey es auch in die geringste Klasse der Uebertretung, doch der Art nach in das Recht), und das Polizeigebiet würde in dieser Hinsicht nur die Anordnungen zur Verhütung von Unzucht (z. B. gegen anstößige Kleidung, gegen nächtliches Umherziehen, gegen Mischung der Geschlechter in Bädern u. dgl.) umfassen, also nur solche, deren Uebertretung nicht an sich schon eine Verletzung göttlicher Ordnung sind.

*) Hiemit ist das gegeben, was Grotius suchte, ein Begriff des „Naturrechts" (Rechtsgebietes), durch den es sich gleichzeitig gegen die Moral und gegen die Politik abgränzt. Meist setzt man das Kriterium des Rechts gegenüber der Polizei oder sonstigen Wirksamkeit des Staates darin, daß es die Rechte bestimme. Aber das Recht beschränkt sich nicht hierauf, wie an andern Orten gezeigt ist, und danach würde auch die Polizei allein als ein höheres (objektives) Ziel, das Recht dagegen bloß als ein Aggregat von (subjektiven) Berechtigungen erscheinen. Das Recht macht aber im Gegentheil den Eindruck, daß gerade es eine höher geheiligte Ordnung ist vor allen andern Gebieten des Staates. Es sind die Einrichtungen des Weltplans Gottes und sind unbedingt göttliche Gebote, wenn auch in der freiesten menschlichen Ausführung, die sein Bereich bilden, gegenüber andern Gegenständen des gemeinsamen Interesses und gegenüber menschlich vorgesetzten Zielen. Die Rechte sind nur ein Theil jeder geheiligten Ordnung.

§. 5.

Das Princip und Maaß des Rechts, das, was seinen Geboten den Inhalt gibt, sind die Gedanken und Gebote der Weltordnung Gottes, daher nicht wie für die Moral die Idee der vollendeten Persönlichkeit, sondern die Idee des vollendeten Gemeinzustandes, des vollendeten Baues der geselligen Verhältnisse, das ist eben der götttliche Plan der sittlichen Welt, die weltökonomischen Ideen (I. §. 30). Auf solcher Weltökonomie beruht in gleicher Weise das faktische Daseyn jener Verhältnisse als Natureinrichtung, und ihre ethische Gestaltung als sittliche Welt, die eben das Recht ist. Die Wirksamkeit des Rechts ist daher die Kraft der Gestaltung und der Determination. Durch dasselbe entstehen in der sittlichen Sphäre die gesonderten Existenzen der Menschen und der Institute und deren feste Abgränzung, während sie doch auch wieder als ein zusammengehöriges Ganzes auf einander bezogen sind. Es ist die Entfaltung einer Welt mit ihren bestimmten Gebilden, ähnlich der Naturschöpfung*). Jedem einzelnen Lebensverhältnisse aber (Vermögen, Ehe, elterlichem Verhältniß, Standesthätigkeit u. s. w.) wohnt eine weltökonomische Idee inne, die sich in ihm zu vollenden strebt, und sie zu erfüllen ist die Aufgabe und der Maaßstab des Rechts. Wie nun das Recht eine auf Natureinrichtung gegründete ethische Ordnung ist, so hat jedes Rechtsinstitut eine natürliche Basis, so z. B. das Eigenthum gründet sich auf den Besitz, die Ehe auf die Begattung, der Staat auf Einigung der Volkskräfte u. s. w., und es ist schon in dieser faktischen Basis

*) Es ist deßwegen ein Irrthum, anzunehmen, daß, die Vollkommenheit des Menschen vorausgesetzt, die Liebe das Recht ersetzen würde. Die Liebe kann nur den Zwang ersetzen, nicht aber das Recht; denn die Liebe ist nicht gestaltend.

die weltökonomische Idee desselben vorhanden und wirksam als regelloser Trieb, die zur Dauer und klaren Gestalt erhoben es als ethische bez. rechtliche Norm beherrscht, so z. B. im Besitze schon die Idee der individuellen Befriedigung durch Sachen, in der Begattung die Idee der Einigung der Geschlechter u. s. w. Die Idee eines jeden Lebensverhältnisses mit solcher ihrer schon im Naturtriebe beginnenden und aufwärts zur sittlichen Ordnung sich erhebenden Wirksamkeit ist das, was die Anschauung des Aristoteles erfüllt, und was er als das τὸ οὗ ἕνεκα oder auch das τέλος bezeichnet, nämlich als einen den Verhältnissen selbst innewohnenden und in ihnen verwirklichten Trieb und Zweck der Natur*). Nach christlicher Auffassung erscheint sie aber zugleich als von Gott den Lebensverhältnissen gesetzte Bestimmung und den Menschen gesetzter Beruf für dieselben. Diese den Lebensverhältnissen innewohnende Bestimmung (τέλος) ist das objektive und reale Princip der Rechtsphilosophie im Gegensatze aller bloß subjektiven oder bloß logischen Principien. Es wird das leitende in der ganzen nachfolgenden Darstellung sein**).

*) Das deutsche Wort „Zweck" drückt nicht dasselbe aus; denn es würde ein außerhalb dieser Lebensverhältnisse (Ehe, Staat u. s. w.) liegendes Ziel bedeuten, zu welchem Ehe, Staat sich bloß als Mittel, also an sich gleichgültig, verhielten.

**) Es ist dieß aber ein durchaus positives Princip; denn es muß die Bestimmung eines jeden Lebensverhältnisses (Familie, Staat) als eine gegebene, spezifische anerkannt werden, die nur durch Beobachtung seiner selbst, nicht durch Gesetze oder Begriffe außer und vor ihm gefunden werden kann. Dagegen ist es z. B. bei Hegel nicht die eigne innere Bedeutung des Eigenthums, der Familie, des Staates, die er zur Grundlage ihrer Beurtheilung macht; sondern der Begriff des Willens nach dem substantiellen und subjektiven Moment und noch weiter zurück das dialektische Gesetz soll diese erst ergeben. Eben deßhalb kann und wird es ohne Zweifel uns begegnen, daß wir in einigen Materien die Wahrheit treffen, in andern irren, je nachdem wir die eigenthümliche Bestimmung des einen Instituts richtig entdeckt haben, die des andern nicht. Eine

§. 6.

Die den Lebensverhältnissen innewohnenden sittlichen Ideen hat nun aber das Recht *nicht ihrem ganzen Umfange* nach in sich aufzunehmen, sondern nur so weit, als sie nach Obigem (§. 3) die beständige, ununterbrochene Gestalt des Gemeinzustandes bilden und als Werk der Gemeinschaft (der Nation) in ihrer Einheit als Offenbarung des sittlichen Geistes der Obrigkeit bestehen sollen. Ihre volle und höhere Erfüllung dagegen gehört nur Gottes unmittelbaren Geboten und unmittelbarer Wirkung in den Seelen an, nicht der menschlichen Ordnung, die jene nur stützen soll, und ist deßhalb vielmehr das Werk der öffentlichen Sitte, die selbst wieder im Gewissen der Einzelnen ihre Quelle hat, nicht aber des obrigkeitlichen Zwanges. Vollends aber in dem gegebenen Zustande der menschlichen Natur, der Trennung des Gemeinwillens und Einzelwillens und der Unlauterkeit beider, muß sich der Umkreis des Gemeinzustandes und sohin des Rechts auf das *Negative* beschränken (I. §. 45), d. i. das Recht hat die sittliche Idee eines jeden Instituts nicht in *ihrem positiven Inhalte* zu realisiren, sondern nur in ihrer *äußersten Gränze* zu wahren, nur so weit, daß der Begriff derselben erhalten bleibe, nicht das ihr Entgegengesetzte eintrete. So z. B. enthält der rechtliche Schutz der Persönlichkeit nicht die positive Anerkennung der Individualität, sondern nur das Negative, daß der Begriff der Person nicht aufhöre, also der Eine durch den Andern nicht körperlich verletzt, injuriirt werde, das Eherecht nicht die positive Einigung und Hingebung der Gatten, wie sie abgesehen von aller Individualisirung die öffentliche

---

Rechtsphilosophie mit dem Anspruche, wie er bis jetzt gemacht wurde, daß sie entweder durchaus wahr oder durchaus irrig seyn müsse, je nachdem ihr Princip (oberster Grundsatz oder Methode) wahr oder irrig sey, ist unserem Standpunkte durchaus fremd.

ſittliche Meinung als allgemein nothwendig fordert, ſondern nur, daß nicht Polygamie, Ehebruch, willkürlicher Wechſel der Ehe, Verlaſſung des andern Theils, Unverſorgung der Frau ſtatthabe, alſo nur daß der Begriff der Ehe beſtehe. So das Recht des Staates nicht jene Durchdringung des Allgemeinen und Individuellen, wie Platon und Schelling ſie (mit Unrecht) von der Staatseinrichtung fordern, ſondern nur Gehorſam, Erfüllung der Leiſtungen u. ſ. w.

Recht und Moral, die beiden Seiten des menſchlichen Geſammtethos, ſtehen hienach unter einander in einem Bande der Einheit. Es ſind nämlich dieſelben ethiſchen (weltökonomiſchen) Ideen, welche den Inhalt des Rechts und den Inhalt der Moral, ſo weit letztere eben auf die Verhältniſſe der Gemeinexiſtenz ſich bezieht, bilden, z. B. Treue und Redlichkeit für den Vermögensverkehr, Keuſchheit, Pietät, Fürſorge, Gehorſam für die Familie u. ſ. w. Man kann es geradezu und beſtimmt ſo ausdrücken: das Recht beruht eben ſo wie die Moral auf den zehn Geboten und lediglich auf ihnen. Deßhalb ahnen alle tieferen Gemüther, daß eine Lostrennung des Rechts von der Moral in ſeinem Inhalte — wie das abſtrakte Naturrecht ſie durchführt — nothwendig unwahr ſeyn müſſe. Allein deſſenungeachtet iſt jede Vermiſchung derſelben ſtrenge ausgeſchloſſen. Denn die Moral realiſirt dieſe Ideen in ihrem ganzen Umfange und von ihrer poſitiven Seite, das Recht dagegen nur von ihrer negativen Seite, nur in ihrer äußerſten Gränze*). Beides

*) Das gilt ſelbſt in der Sphäre des Vermögens, obwohl man dieſe gewöhnlich als bloß dem Rechte angehörig betrachtet. Auch hier gibt es nicht etwa bloß moraliſche Anforderungen der Nächſtenliebe, Wohlthätigkeit u. ſ. w. hinſichtlich des Gebrauchs, die eben einer ganz andern Sphäre angehören, ſondern eine moraliſche Redlichkeit von weiterem Umfange als die Erfüllung des Rechts und ſelbſt der rechtlichen bona fides; z. B. das Ueberfordern beim Verkaufe iſt untadelig nach dem Rechte, aber

nun, daß das Recht den sittlichen Inhalt bewahre, durch die sittlichen Ideen bestimmt sey, und daß es diese Ideen nicht weiter, als es seines Bereiches ist, in sich aufnehme, ist gleich nothwendig für seine wahre Bestellung. Vollständige oder doch positive Aufnahme des sittlichen Inhalts in das Recht und dessen Zwang (§. 2) vernichtet die individuelle Freiheit und mit ihr die wahre Sitte. Aber völlige Ueberlassung desselben an die individuelle Freiheit, z. B. Gestattung des Konkubinats u. dergl., ist als Mangel der Beurkundung des sittlichen Gemeinwillens an sich schon unsittlich und hat den Erfolg, daß der Ernst der sittlichen Gebote, wie aus der objektiven Lebensgestaltung und der steten Anschauung, so auch aus dem öffentlichen Bewußtseyn und damit zuletzt aus der Sitte selbst verschwindet. So z. B. wird sich im Volk die wahre Gesinnung über das sittliche Wesen der Ehe nicht erhalten, wenn sie willkürlich geschieden wird oder der Ehebruch als völlig gleichgültig in den öffentlichen Einrichtungen gilt. Wenn aber das öffentliche Leben in seiner unwandelbaren Erscheinung ihre Reinheit zeigt, wird auch die sittliche Ansicht der einzelnen Menschen über sie befestigt werden. Die Beerdigung des Selbstmörders mit allen sonst üblichen Feierlichkeiten muß zuletzt die Vorstellung von der Sündlichkeit des Selbstmordes ersticken. Die öffentliche Feier des Sonntags, d. i. die Verhütung jeder ins Oeffentliche tretenden werktäglichen Arbeit, wird das allgemeine Bewußtseyn

nicht nach der Moral, und das moralische Gesetz, wogegen es verstößt, ist nicht etwa das Gebot der Liebe, sondern das Gebot der moralischen Redlichkeit im Unterschiede der juridischen, das ist eben der positiven Redlichkeit im Unterschiede der nur negativen, daß nicht getäuscht, nicht betrogen werde. Ein ähnliches Beispiel, wo dem Rechte völlig genügt ist, und doch die moralische Redlichkeit (wohl zu unterscheiden von der Liebe) sich entschieden verletzt fühlt, ist folgendes: Ein Banquier schickt einen Militär zur Armee, der ihm nach dem Siege augenblicklich die Nachricht bringt, und benutzt dieß sogleich auf der Börse zu Einkäufen.

von der Nothwendigkeit, dieſen Tag der religiöſen Sammlung zu widmen, rege erhalten, und umgekehrt, dagegen muß es dem Einzelnen frei bleiben, ob er für ſich den Sonntag feiern wolle oder nicht u. ſ. w. — Dieß iſt die allgemeine Richtſchnur für den Grad der moraliſchen und der rechtlichen Anforderungen. Eine ſcharfe Scheidelinie aber gibt es nicht, um ſo weniger als die gegebene Beſchaffenheit des menſchlichen Zuſtandes, der Widerſpruch der wahren ſittlichen Lebensgeſtalt und des menſchlichen Wollens, überhaupt nicht beſtehen ſollte; ſondern es iſt hierin weiter Spielraum für das Ermeſſen nach Zeit und Lage, und namentlich nach der Ertragungsfähigkeit der Menſchen, für welche die Geſetze gegeben werden ſollen.

§. 7.

Die den Lebensverhältniſſen innewohnende Beſtimmung und die ſittlichen Züge, welche ſie in ſich ſchließt, ſind nun verſchieden je nach einem jeglichen: Freiheit und freie Herausbildung der Perſönlichkeit, Band der Geſchlechter, Heiligkeit der Sitte, Anſehen und Pietät u. ſ. w. Aber ein Zug geht gleichmäßig durch alle — das iſt die *Gerechtigkeit*. Die Gerechtigkeit, als deren Weſen es iſt, das Anſehen der ſittlichen Macht und ihres Geſetzes und das Recht des Menſchen in gleicher Unverbrüchlichkeit aufrecht zu halten, iſt die untrennbare Attribution aller ſittlichen Ordnung, wie der göttlichen ſo auch der menſchlichen, des Rechts. Jedes einzelne Verhältniß wie das Ganze der Rechtsordnung muß danach beſtimmt werden, daß die Gebote der Weltordnung Gottes und daß das Recht des Menſchen, das ihm als Perſon und je für ein jegliches Verhältniß zukommt, beide in unverletzlicher Heiligkeit bekundet und verbürgt ſeyen. Die weltökonomiſchen Ideen einerſeits und die Gerechtigkeit andererſeits ſind die beiden Pole der ſittlichen

Weltordnung. Jene bestimmen (sächlich) den Bau dieser Ordnung, die Gerechtigkeit aber bestimmt (persönlich) das Verhältniß der sittlichen Macht, welche die Ordnung setzt und heiligt, zu dem von ihr selbst mit Rechten ausgestatteten Menschen. Jene sind die organisch bildende Macht der Weltordnung, diese ist ihre Selbstbejahung und Selbstbekräftigung als ein Reich lebendiger Willen unter einem obersten unwandelbaren Willen. Beide bedingen und durchdringen sich wechselseitig. Die Gerechtigkeit ist hienach nicht das alleinige, ja nicht das ursprüngliche und gestaltende Princip des Rechts. Vielmehr setzt sie bereits einen Inhalt desselben voraus, welches die Gebote, welches die Rechte sind, die durch sie die Gewähr der Unverbrüchlichkeit erhalten sollen, und dieser Inhalt kommt aus jener den Lebensverhältnissen inwohnenden Bestimmung gemäß dem Plane der sittlichen Welt (§. 5). Die ursprüngliche Anordnung der Rechtsinstitute (Eigenthum, Ehe, väterliche Gewalt, Staat, Kirche) beruht darum keineswegs auf der Idee der Gerechtigkeit, sondern auf anderen jedem derselben eigenthümlichen Ideen. Nur nach diesen, nicht nach der Gerechtigkeit bestimmt es sich, welche Gebote für das Vermögen, für die Ehe gelten, welche Rechte dem Gatten, Vater, Erben, Eigenthümer zustehen sollen. Aber die Gerechtigkeit ist doch in allen diesen Instituten mit bestimmend, in sofern das Recht der Persönlichkeit, das dem Menschen von Anbeginn ertheilt ist, in ihnen allen und je nach einem jeglichen unverletzt gewährt bleiben soll. Und die Gerechtigkeit hat auch ein Bereich, für welches sie ausschließlich und ursprünglich bestimmt, gemäß der Gewähr der ganzen Rechtsordnung, die ihr Wesen ist. Auf dem Gedanken der Gerechtigkeit allein beruht die ganze Strafrechtspflege, beruht die Unverbrüchlichkeit des positiven Rechts, beruht die Gewähr der erworbenen Rechte, beruht die durch-

gängige Rücksicht auf Verdienst und Verschuldung des Menschen in allen civil- und strafrechtlichen, allen privaten und öffentlichen Verhältnissen.

Die Gerechtigkeit ist nicht das ursprüngliche und gestaltende, aber sie ist das erhaltende und befestigende Princip, sie ist das letzte Siegel der Rechtsordnung.

§. 8.

Seine Verwirklichung erhält das Recht durch den Staat. Wie das Recht die menschliche Ordnung des Gemeinlebens ist zur Erhaltung von Gottes Weltordnung, so ist der Staat die Anstalt menschlicher Beherrschung des Gemeinlebens in Vollmacht Gottes und für von Gott gesetzte Zwecke. Der erste dieser Zwecke aber ist eben jene Ordnung*). Recht und Staat haben Eine Totalbestimmung, das menschliche Geschlecht zu einer sittlichen Welt zu gestalten. Sie bedingen sich daher wechselseitig, aber decken sich nicht. Der Staat hat die Norm seiner Ordnung, ja hat seine Existenz nur durch das Recht**), das Recht hat seine Realisirung nur durch den Staat. Aber das Recht ordnet noch andere Verhältnisse als den Staat, der Staat erstrebt noch andere Zwecke als das Recht. Beide zusammen sind der Begriff der bürgerlichen Ordnung (status civilis) und erschöpfen die sittliche Welt nach ihrem gegenständlichen (objektiven) Bestande.

*) Das Recht umfaßt daher das Handeln der Menschen auch für ihre Einzelzwecke und gibt ihnen nur wegen der Gemeinbeziehung die gemeinsame Regel; der Staat aber, so weit er wirkt, einigt überall das Handeln der Menschen nur für gemeinsame Zwecke. Jenes ist eine Norm für Lebensverhältnisse, dieser ist selbst ein Lebensverhältniß und ist eine reale Macht.

**) Die andern Verhältnisse haben eine faktische oder sittliche Existenz, auch abgesehen von allem Rechte (Vermögen, Familie), aber der Staat ist seinem Begriffe nach eine rechtliche Anstalt.

Ein sogenannter „Naturstand" ist der bürgerlichen Ordnung weder faktisch vorausgegangen, noch auch wissenschaftlich vorauszusetzen, so daß man sie von ihm, als terminus a quo, ausgehend erst zu entdecken hätte. Zu solchem Ausgangspunkte kommt man nur, wenn man verkehrter Weise vorher das ganze Band zur Objektivität vernichtet und sich selbst zum Ersten gemacht hat (rationalistischer Standpunkt). Wohl aber kann man der bürgerlichen Ordnung als einer gegebenen den Naturstand als einen denkbaren Zustand gegenüber stellen, um sie an diesem Gegensatze zu beleuchten und zu bestätigen.

§. 9.

Die Philosophie, die antik-heidnische wie die modern-rationalistische, sieht im Rechte nicht das, was es wirklich ist, die Ordnung des lebendigen persönlichen Gottes, weil sie diesen überall außerhalb ihrer Anschauung läßt. Sie betrachtet das Recht eben so wie die Moral als ein Gebot der Vernunft (des Denkgesetzes, der nach Uebereinstimmung strebenden menschlichen Natur). Da Gottes Einfluß im irdischen Zustande nicht sichtbar ist, so stellt sich auch der äußerlichen Wahrnehmung das Recht als eine bloß in sich ruhende Ordnung dar, deren Ansehen nicht einmal durch den Gottesglauben bedingt ist. Solcher bloß äußerlichen Wahrnehmung erscheint eben auch die Moral als unabhängig vom Gottesglauben und die Natur als aus sich selbst bestehend ohne Schöpfer und Herrn, der sie gründete und erhält. Diesen auf das irdisch Wahrnehmbare beschränkten Standpunkt hält jene Philosophie für den allein wissenschaftlich sichern. Es ist aber von diesem Standpunkt aus schon der Dualismus des sittlichen Gebietes nicht zu erklären, da er gerade auf dem Dualismus der weltordnenden

Autoritäten, auf dem freien Weltplane Gottes beruht, daß im Recht das menschliche Geschlecht selbst zu einer gottähnlichen weltordnenden Stellung berufen ist. Es erscheinen ferner beide Gebiete in einer Mangelhaftigkeit, die nicht zu erklären ist. Die Moral, das wahrhaft sittliche Handeln der Menschen, erscheint als völlig vereinzelt, zufällig, ohne Gesammtplan, in den es eingreift, und das Recht, die sittliche Gestalt des Gemeinzustandes, erscheint in der unvollkommenen Weise der bloßen menschlichen Ordnung. Eine von Gott selbst erhaltene und durch das innerlich sittliche Handeln der Menschen zu erfüllende Weltordnung gibt es nicht. Es sind endlich die Widersprüche nicht zu begreifen, daß das Recht zu dem ermächtigt, was die Moral verbietet, und daß die Vernunft auch gegen das unvernünftige Recht den Gehorsam gebietet.

Nicht so verschloß sich die Philosophie gegen die andere Wahrheit, daß die Anforderung eines Gemeinlebens, einer Gemeinordnung des Menschengeschlechts, in einem nicht passenden Ausdrucke „Socialität" genannt, der Boden des Rechts ist. Diese Wahrheit ist auch bei der Abstraktion von Gott noch zugänglich. Sie ist erkannt von Aristoteles, und nach ihm durch das ganze Mittelalter*). Desgleichen bei Melanchthon**),

---

*) Z. B. Thomas, De regim. princ. l. IV. 3: „Appetitus videlicet humanus, ad communicandum opera sua multitudini, ut molestum sit eidem aliquid virtutis agere absque hominem societate . . . . — Patet igitur hominum sive ex parte corporis, sive partis sensitivae, sive considerata sua rationali natura necesse habere vivere in multitudine. Ex qua parte necessaria est secundum naturam constructio civitatis." — — Fast bei allen Schriftstellern des Mittelalters wird das Aristotelische πολιτικὸν ζῶον („sociale animal") der Politik zu Grunde gelegt.

**) Melanchthon, Phil. moral. (edit. Basil. Tom. IV.) p. 214: „Homo conditus est ad societatem" — wo aber folgt: „doceantur homines et praecipue de deo."

dann zuletzt bei den Gründern des eben hienach genannten „socialistischen" Systems (Grotius, Pufendorf). Nur daß, allein Aristoteles ausgenommen, überall das bloß empirische Faktum des Geselligkeitsbedürfnisses statt der ethischen Gemeinanforderungen und eben deßhalb auch nur die Wechselbedürftigkeit, nicht die ursprüngliche Einheit zur Basis gemacht wird, vollends durch Grotius, der die Socialität lediglich als Trieb des Individuums auffaßt. Seitdem aber Thomasius an die Stelle des Socialitätstriebes den Glückseligkeitstrieb setzte, mit dem er das Individuum nothwendig isolirt, ist auch der letzte Rest eines objektiven Rechtsprincips verschwunden. Das richtige Verhältniß zwischen Recht und Moral zu finden, war daher dem Naturrechte in seiner ganzen Entwickelung bis auf Schelling schon von vornherein nicht möglich, da es Alles aus der Natur des Individuums ableitet, das Recht aber seine Ableitung nur aus der gleich ursprünglichen Existenz und Aufgabe der Gemeinschaft hat. So kam man denn in letzter Consequenz zu der scharf ausgeprägten Irrlehre, das Rechtsgebiet beschränke sich auf die äußere Freiheit der einzelnen Menschen und die Coexistenz dieser Freiheit (Kant, Fichte). Danach wäre das Verbot der Polygamie und des Inceſtes, ja selbst die Pflicht, die Kinder zu ernähren und aufzuziehen, aus der Rechtsordnung ausgeschlossen, und würde überhaupt und überall das Recht jeder höheren Weihe entbehren, da es nur zu Gunsten der Menschen, nicht für Gottes Ordnung bestände. Das Leben der menschlichen Gesammtheit (des Volkes) ist in Wahrheit nicht bloße Coexistenz, nicht ein bloßes Nebeneinanderbestehen der Menschen, in welchem sie ihre Zwecke als Einzelne verfolgen, sich gegeneinander schützen und allenfalls einander fördern, sondern es ist gemeinsam einheitliche Erfüllung einer höheren Ordnung, des sittlichen

Weltplans, und die Freiheit des einzelnen Menschen ist nicht das Rechtsgebiet, sondern nur ein Theil desselben*). Die Griechen dagegen, wenn sie auch bekanntlich den Unterschied von Recht und Moral sich nicht zum Bewußtseyn brachten, besaßen doch die Elemente richtiger Unterscheidung, da Platon eine Gerechtigkeit des Mannes und des Staates, Aristoteles ein ἁπλῶς δίκαιον und ein πολιτικὸν δίκαιον unterscheidet. Nur würde, wenn man bloß diese Unterscheidungen weiter

*) Nachdem die Nichtigkeit dieses Standpunktes und dieser Lehre unwiderleglich dargethan worden, versuchen diejenigen, die sich eben dennoch nicht von denselben zu trennen vermögen, sie in einer andern, minder klaren und bestimmten Gestalt wieder einzuführen. Das Recht beschränke sich zwar nicht auf die bloße Freiheit der Menschen; aber sein Unterschied gegen die Moral sey doch der, daß es nur Rechte des Menschen (Ansprüche) festsetze, Pflichten bloß als Folge des Anspruchs des Andern, dagegen die Moral bloß Pflichten auflege und keine Rechte ertheile, oder in einer andern Form ausgedrückt, das Recht enthalte die Regeln, welche Ausfluß der Gerechtigkeit d. i. des suum cuique, die Moral dagegen diejenigen, welche Ausfluß der Nächstenliebe sind. (So unter andern Warnkönig's Rechtsphilosophie; s. dagegen meine Antikritik im I. Bd 2. Aufl. Anhang; minder ausgeführt ist diese Vorstellungsweise auch außerdem als Rest des alten Naturrechts sehr verbreitet). Allein Religion und Moral ertheilen eben so gut Rechte (Ansprüche) als das Recht, z. B. der Gatte, der Vater haben Rechte eben so gut aus dem Evangelium als aus dem bürgerlichen Gesetzbuch, und umgekehrt das Recht selbst setzt eben so gut als die Moral ursprüngliche Pflichten und Nothwendigkeiten fest, die nicht die Folge der Berechtigung anderer Menschen sind, z. B. das Verbot der Blutschande, das Verbot der Ehescheidung in wechselseitiger Einwilligung, desgleichen die Unterthanenpflicht, die keineswegs bloße Folge (Ausfluß) der Berechtigung der Menschen ist, welche die Staatsgewalt inne haben, desgleichen die ganze Strafrechtspflege. Eben so folgen viele Gebote und Anforderungen aus der Gerechtigkeit, die deßhalb doch nicht in das Rechtsgebiet, sondern nur in das moralische gehören, z. B. die Gerechtigkeit eines Vaters gegen seine Kinder, die Gerechtigkeit eines Recensenten, und umgekehrt enthält die Rechtsordnung Anforderungen und Gebote, die nicht aus der Gerechtigkeit, sondern aus der Reinheit der Sitten, der Pietät entspringen, und über dem allen ist die Gerechtigkeit selbst nicht bloß das suum cuique (jedem sein Recht zu geben), sondern zugleich die Unverbrüchlichkeit einer sittlichen Ordnung (§. 7).

fortführte, das Recht lediglich als Attribution des Staates und Mittel für denselben erscheinen, also beide Begriffe fälschlich ineinander fallen (s. o. §. 8). — Die spekulative Philosophie*) hat nun in neuerer Zeit die Auffassung des Rechts als eines objektiven Ethos mit Entschiedenheit herausgestellt, jedoch getrübt durch pantheistische Verschiebung aller Gesichtspunkte. Dahin gehört hauptsächlich der Grundbegriff ihrer Rechtslehre, der des „allgemeinen Willens" in dem Sinne, in welchem ihn zuerst Schelling**) aufgestellt und dann Hegel im eignen Geiste zu einem System der Rechtsphilosophie durchgeführt hat. Dieser Begriff, durchaus verschieden von der Rousseau-Sieyes'schen volonté générale, bedeutet eine Macht über den einzelnen Menschen, die keineswegs Wille des Volkes (sey es als Zusammensetzung der Individuen oder als Einheit) und eben so wenig Wille Gottes ist, sondern die Macht und Nothwendigkeit des unpersönlichen (logischen) Weltgesetzes (in diesem Stadium seiner Entwickelung des Willensbegriffes), der in pantheistischer Sprachweise die Attribution des Willens beigelegt wird. Abgesehen davon, daß mit der Annahme dieses Begriffes unvermeidlich die Existenz eines persönlichen Willens über den Menschen — also Gottes — geläugnet wird, involvirt dieser „allgemeine Wille", daß, weil er in Wahrheit nicht wollen kann, so auch nicht aus seinem Wollen (dem in seiner schöpferischen Intelligenz gefaßten Weltplane), sondern lediglich aus seinem Begriffe und dessen abstrakten Momenten (Setzen einer allgemeinen Möglichkeit, eines bestimmten Inhaltes und der Vereinigung beider u. dergl.

*) Schelling, akad. Stud. Hegel's Philos. des Rechts, auch Schleiermacher's Ethik, vergl. oben I. §. 30 (Absatz 4).

**) S. Fichte's und Niethammer's philos. Journal 4. und 5. Band.

der Rechtsinhalt abgeleitet werden muß. Dadurch kömmt denn Hegel zu jener wunderlichen Konception, daß er die sittliche Welt in drei Sphären zerlegt: 1) Privatrecht („abstraktes Recht"), 2) Moral und 3) Familien- und öffentliches Recht („Sittlichkeit"), und die Moral als Zwischenglied zwischen dem Privat- und öffentlichen Rechte einschiebt, ähnlich wie wenn man die menschliche Seele als ein Zwischenglied zwischen den Gliedern des menschlichen Leibes betrachten wollte*). Die innerste Bedeutung dieser Konception ist, daß nicht der ewige Inhalt des Willens, die Liebe u. s. w. und der schöpferische Plan, sondern das Abstraktum der Willensfunktion, die Momente des Allgemeinen u. s. w. in der menschlichen Gemeinschaft realisirt werden sollen, und in ihrer Realisirung die sittliche Welt besteht. Sehen wir aber hier von dieser innersten Bedeutung ab und betrachten wir sie bloß nach ihrem Resultate, so ist in diesen drei Sphären nichts Anderes dargestellt als die drei Grundformen: menschliche Berechtigung („abstraktes Recht", Recht des Einzelwillens), menschliche Verpflichtung („Moralität") und objektive organische Verbindungen („Sittlichkeit"). Die Berechtigung oder das Recht des Einzelwillens bestehe nun in Eigenthum und Forderung (Vertrag), in Mein und Dein, die Verpflichtung („Sollen") in dem Streben nach dem Wohl, die objektiven organischen Gemeinschaften (Sittlichkeit) in Familie, Korporation und Staat. Er stellt damit fälschlich diese drei Grundformen als in dialektischer Entwickelung Eins aus dem Andern folgend, daher successiv und nebeneinander, dar als drei verschiedene Lebenssphären, während sie in Wahrheit alle drei zumal und gleich ursprünglich sind und sich wechselseitig in

*) Vergl. meine Phil. des Rechts Bd. I. S. 433.

den Lebenssphären durchdringen. Denn die Berechtigung ist nicht bei Eigenthum und Forderung („abstraktem Recht") abgethan, sie geht durch alle Sphären, z. B. eheliche Rechte, königliches Recht, — die Moral beschränkt sich nicht auf das Streben nach dem Wohl, sondern durchdringt gleichfalls alle Sphären, selbst die des sogenannten abstrakten Rechts, — und objektiv sittliche Institute („Sittlichkeit") sind nicht bloß Familie und Staat, sondern auch das Eigenthum u. s. w.; denn ist Letzteres auch keine organische Verbindung, so ist es doch gleich jenen ein Theil des Baues der menschlichen Gemeinexistenz. Die Moral ist deßhalb auch nicht ein Mittelglied zwischen Eigenthum einerseits und Familie und Staat andererseits, sondern, so weit dieses Rechtsinstitute sind, ihr gemeinsamer Gegensatz. So werden hier Berechtigung und Moral, die durch alle Lebenssphären durchgehen, unpassend selbst als eigne Lebenssphären andern Lebenssphären (Familie, Staat) gegenüber gestellt, mit ihnen klassificirt. Es sind in der That zwei ganz verschiedene Fundamente der Unterscheidung: 1) der Mensch hat Berechtigung und hat Pflicht; 2) der Mensch hat ein Einzeldaseyn und ein Daseyn als Glied des objektiven sittlichen Weltbaues und bestimmter organischer Verbindungen (in beiden hat er Berechtigung und Verpflichtung). Hegel aber macht daraus unnatürlich drei Glieder Einer Unterscheidung, und das ist der Bau seiner Rechtsphilosophie. Dessenungeachtet ist seine Unterscheidung zwischen „Moral" und „Sittlichkeit" eine Vorbereitung, wenn auch noch in sehr getrübter Weise, für die richtige Erkenntniß: daß die Moral die sittliche Vollendung des Einzelnen, das Recht die dem menschlichen Geschlechte (bez. Volk) als Ganzem aufgetragene sittliche Ordnung seines Gemeinlebens ist.

Zweites Kapitel.

Positives Recht, Naturrecht, geoffenbartes Recht.

§. 10.

Das Recht ist, wie ausgeführt worden, menschliche Ordnung, aber zur Aufrechthaltung der Weltordnung Gottes (§. 1). Es besteht daher so wie es die Menschen zu bestimmter Zeit im bestimmten Lande festgesetzt haben, und weil sie es gerade so festgesetzt haben, gut oder übel, nicht weil sie es gerade so festsetzen mußten nach einer Nothwendigkeit in Gottes Gebot, das heißt: das Recht ist positiv; aber es hat an den Gedanken und Geboten der Weltordnung Gottes ein höheres Gesetz, dem es entsprechen soll, nach welchem es die Menschen festsetzen sollen. So steht dem positiven Recht ein Gottgebotenes, Gerechtes, Vernünftiges gegenüber*). Dieses Vernünftige, die Gedanken und Gebote der Weltordnung Gottes sind jedoch nicht selbst ein Recht — ein sogenanntes Naturrecht oder Vernunftrecht, denn das Wesen des Rechts ist es ja gerade, selbständig menschliche Lebensordnung, sohin positives Recht zu seyn. Sondern sie sind nur die bestimmende Macht im positiven Rechte, sein Urgrund und sein Urbild und das Maaß, an dem es gemessen und gerichtet wird.

---

*) Für die Moral gibt es keine solche Unterscheidung eines Positiven und Vernünftigen, weil sie nirgend auf menschlicher Anordnung, sondern allein auf Gottes Gebot beruht. Selbst eine im bestimmten Volke hergebrachte Sitte, die man positive Moral nennen könnte, bindet ja den einzelnen Menschen nicht, wie ihn das positive Recht bindet, er soll bloß Gottes Gebot folgen.

§. 11.

Gottes Weltordnung ist das Urbild aller positiven Rechtsbildung; aber sie ist nicht selbst eine Rechtsbildung. Ihre Gedanken und Gebote, jene den Lebensverhältnissen inwohnende Bestimmung, sind die Principien und das Richtmaaß für die Gesetze, aber nicht selbst Gesetze, daß man nach ihnen menschliche Verhältnisse in Ordnung halten, streitige Fälle entscheiden könnte. Dazu bedarf es erst einer bestimmten Gestaltung derselben, und das ist eben der Beruf und die Freiheit des Volkes, ihnen je nach der Eigenthümlichkeit seines Geistes und seiner Zustände und mit eigner schöpferischer Kraft diese bestimmte Gestalt zu geben, sie zu präciſiren und hiemit auch zu individualiſiren, und erst dadurch werden sie zu anwendbaren Normen, zum Recht. Es ist ähnlich wie das Urbild der Schöne des menschlichen Leibes das Richtmaaß ist, das den Bildhauer bestimmt und an welchem seine Bildsäule beurtheilt wird, aber dennoch dieses Urbild nicht selbst ein Leib oder eine Bildsäule ist mit bestimmten Formen und Linien, daß man es abgießen oder nachzeichnen könnte. Also auch sind die Grundgedanken und Grundverhältnisse des Rechts in Gottes Weltordnung gegründet, göttlich nothwendig, aber die bestimmte Weise ihrer Ausführung ist menschlich frei, kann so oder anders seyn, ist deßhalb so wie sie ist, positiv. Und nicht etwa bloß die letzte Zuspitzung jener ewigen Ideen ist menschlicher Freiheit überlassen, positiv, daß z. B. das positive Recht nur noch die Jahre der Ersitzung, die Formen des Testamentes hinzuzufügen hätte, sondern der Plan ihrer Verwirklichung im Großen und Ganzen. So z. B. das Eigenthum ist ein Gedanke und Gebot in Gottes Weltordnung. Ob aber langer Besitz Einrede und Erwerb begründe, ob der Uebergang durch Vertrag oder erst durch Uebertragung erfolge, ob der redliche

Käufer unentgeldlich herausgeben müsse, ja ob die ganze Institution des Eigenthums nach der Weise des römischen Rechts oder aber des germanischen Rechts bestellt sey u. s. w., das ist freie menschliche Konception, die, zwar von göttlichen Geboten bewegt und bestimmt, doch ihren Zusammenhang und Aufeinanderberechnung nur in ihr selbst hat. Alle Rechtsbildung hat danach ein doppeltes Moment, ein göttlich nothwendiges (naturrechtliches) und ein menschlich freies (positives), und beide durchdringen sich ohne Abgränzung, bestehen in untrennbarer Einheit*).

In gleicher Weise ist Gottes Weltordnung der Grund des Ansehens des Rechts. Diese menschliche Ordnung hat eine bindende Kraft und Heiligkeit nur darum, weil sie jene göttliche aufrecht zu halten dient, und weil es demzufolge auch wirklich kein Recht gibt, und wäre es das schlechteste, das nicht irgendwie dieselbe aufrecht hielte, das aller Vernünftigkeit und Gerechtigkeit baar wäre. Aber dennoch haben die Gedanken und Gebote der göttlichen Weltordnung kein rechtliches (äußerlich bindendes) Ansehen im menschlichen Gemeinleben, so lange und so weit nicht die menschliche Gemeinschaft sie zu Geboten ihrer Ordnung gemacht hat. Erst dadurch werden sie zu geltenden Normen — zum Rechte. Denn als ihre eigne Lebensordnung soll die menschliche Gemeinschaft das Recht aufrichten (§. 1), und die menschliche Ordnung selbst, nicht die

*) Schon Aristoteles (Ethica, lib. V. cap. 7) unterscheidet im Inhalte des Rechts (πολιτικὸν δίκαιον) ein natürliches (φυσικόν) Recht, das überall gleich gelten müsse, und ein positives (νομικόν), das nur Recht sey, weil man es als solches gesetzt hat, z. B. die Opfergebräuche einer bestimmten Stadt. Aber er stellt sie mehr als äußerlich abgesonderte Sphären nebeneinander. Dagegen hat Melanchthon (l. c. p. 229) das richtige Verhältniß erkannt, da er sagt: „Verum quia jus positivum *determinatio est juris naturalis*, facile intelligi potest, jus positivum tamen habere aliquam regulam, videlicet ne pugnet cum jure naturali.“ Ausgeführter bei Hegel, Rechtsphilosophie §. 3.

Forderungen an sie, wie sie göttlicher Ordnung entsprechen, hat die Sanktion Gottes, daß sie die Menschen äußerlich und gemeinsam bindet.

§. 12.

So wurzelt die menschliche Ordnung, welche das Recht ist, in der göttlichen; aber sie ist selbständig in sich, und in dieser ihrer Selbständigkeit besteht die Positivität des Rechts.

Das Recht ist positiv seinem Inhalte nach. Es hat seine Principien und Ideen in Gottes Weltordnung, aber seine bestimmten Gesetze sind menschlich verfaßt, positiv. Es ist positiv seiner Geltung nach. Der letzte Grund seines bindenden Ansehens ist Gottes Weltordnung, aber der Sitz desselben ist doch die menschlich festgesetzte Ordnung, das bestehende Recht. Gemäß dieser Selbständigkeit kann das Recht geradezu in Widerstreit treten gegen Gottes Weltordnung, der es dienen soll; die menschliche Gemeinschaft, berufen, den Gedanken des Rechts nach Freiheit die bestimmte Gestalt zu geben, kann sie in ihr Gegentheil verkehren, das Ungerechte und Unvernünftige anordnen, und auch in dieser gottwidrigen Beschaffenheit behält das Recht sein bindendes Ansehen. Hierin hat der Charakter der Positivität, der dem Rechte zukömmt, seine äußerste Bekundung.

Recht und positives Recht sind darum gleichbedeutende Begriffe. Es gibt kein anderes Recht als das positive. Was der Vorstellung eines „Naturrechts" zu Grunde liegt, sind eben jene Gedanken und Gebote der Weltordnung Gottes, die Rechtsideen; diese aber haben, wie ausgeführt worden, weder die erforderliche Bestimmtheit (Präcisirung), noch die bindende Kraft des Rechts. Sie sind Bestimmungsgründe für

die Fortbildung des Gemeinzustandes, nicht bereits geltende Normen des Gemeinzustandes. Es gibt daher wohl Vernunftforderungen an das Recht, aber es gibt kein Vernunftrecht. Es dürfen die Unterthanen, einzeln oder in Masse, sich nicht wider das positive Recht setzen, gestützt auf Naturrecht, das ist der Frevel der Revolution. Es darf die Obrigkeit nur das positive Recht handhaben, nicht das Naturrecht. Es darf insbesondere der Richter nicht nach Naturrecht entscheiden, sey es gegen das positive Recht oder sey es auch nur in Ergänzung des positiven Rechts (subsidiär). Die Anwendung des Naturrechts in den Gerichten ist schon thatsächlich nicht ausführbar. Sie scheitert an dem Mangel der Objektivität, der gemeinsam gleichmäßigen Anerkennung, und jenem Mangel der Präcisirung. Der Richter wäre damit nur an sein Urtheil gewiesen, was er für das Naturrecht hält, im besten Falle würde er daher nur als Individuum (als bloßer Schiedsrichter) sprechen, statt als wirklicher Richter, d. i. als Organ und Repräsentant des nationalen rechtlichen Urtheils, und selbst in seinem eignen Urtheil würde er nur den allgemeinen Rechtsgrundsatz, nicht die bestimmte Art ihn herzustellen finden, in soweit also mit einem Willkür-Spruch oder vagen Billigkeits-Spruch durchgreifen müssen*). Die Anwendung des

*) Dasselbe gilt von den allgemeinen Motiven oder Tendenzen der Legislation, auch da, wo man sie, unpassend genug, in Verfassungsurkunden und Gesetzbücher, nicht bloß in deren Vorreden und Promulgationspatente aufgenommen hat, z. B. „Gleichheit vor dem Gesetze", „Gleichheit der Lasten", „Entschädigungspflicht des Staates, wenn er Unterthanen ihre Rechte und Vortheile dem Gemeinwohl aufzuopfern nöthigt". Unmittelbare Anwendung derselben, wie sie überall von den Betheiligten oder den politischen Parteien versucht wird, müßte zu einer heillosen Verwirrung des Rechtszustandes führen. Den Verlegenheiten, welche die richterliche Anwendung jener Bestimmung des preußischen Landrechts bereitet, mußte durch ein besonderes Gesetz von 1851 begegnet werden. (Diese Stelle, die

Naturrechts in den Gerichten ist aber auch rechtlich nicht zulässig, wider die Gerechtigkeit. Es hat jeder Mensch ein Recht darauf, keinen anderen Normen unterworfen zu werden, als denen, welche als die gegenständliche Ordnung des Gemeinlebens aufgerichtet, welche von der Obrigkeit sanktionirt sind, als den Normen des positiven Rechts. Es kommt auch keinem rechtsgelehrten Richter zu Sinne, nach Naturrecht zu erkennen, sey es gegen, sey es außer dem positiven Recht. Würde bei uns, bevor in letzter Zeit das positive Recht Bestimmungen gegen den Nachdruck gab, ein Richter eine Klage wegen Nachdrucks nach Naturrecht angenommen haben? Würde in einem sklavenhaltenden Staate Nordamerika's ein Richter für den Sklaven gegen den Eigenthümer nach Naturrecht auf Freiheit erkennen? Die Herrschaft des Naturrechts statt oder entgegen dem positiven ist scheinbar Aufrichtung der Ordnung Gottes über der Ordnung der Menschen. Allein gerade die menschliche Ordnung, das Recht, ist von Gott geheiligt, ist die einzige gemeinsam öffentliche Ordnung, die Er auf Erden über den Menschen verordnet hat. Die Herrschaft des Naturrechts ist darum in Wahrheit nur die Aufrichtung der Willkür jedweder Meinung über der gemeinsam öffentlichen Ordnung, sie ist die Aufrichtung des Krieges Aller gegen Alle.

§. 13.

Etwas anderes als das sogenannte Naturrecht (die Rechtsideen) ist die *Natur der Sache*. Sie bezeichnet nicht *ethische* (juridische) *Grundsätze* außerhalb der Grundsätze des positiven Rechts, sondern *faktische Beziehungen*, die bisher

in der 2 Aufl. S. 183 sich im Texte findet, habe ich wenigstens als Note belassen zur Bestätigung, daß die Grundsätze, die ich später geltend machte, schon damals von mir ausgesprochen worden sind.

nicht vorgesehen, nunmehr hervorgehoben, Anhaltspunkte gerade für Entscheidung nach den *Grundsätzen des positiven Rechts* gewähren. So z. B. sind unsere Entscheidungen über Eviktion von den römischen Juristen aus der Natur der Sache gefolgert worden. Nämlich so wie das positive Recht die Verbindlichkeit der Verträge anerkennt, so folgt daraus die Haftung für Entziehung der Sache wegen damals nicht vorhandenen Rechts, nicht wegen späterer Ereignisse u. s. w. Desgleichen ob Zeitungsinserate oder lithographirte Bestellungen eines Handlungshauses wie geschriebene Urkunden zu behandeln sind, ob Verheißungen in einer Verfassungs-Urkunde rechtliche Wirkungen haben, ob in einem deutschen Staate die Befugnisse der älteren Landstände von selbst den jetzigen Kammern zukommen, das Alles muß und kann nach der Natur der Sache entschieden werden, gemäß dem positiven Recht, aber nicht nach Naturrecht, nach Gerechtigkeitsgrundsätzen außer und neben dem positiven Recht.

Etwas Anderes als das sogenannte Naturrecht sind auch die obersten Grundsätze über die Verbindlichkeit des positiven Rechts selbst, als z. B. daß man der Obrigkeit gehorchen muß, ob es eine Gränze dieses Gehorsams gibt und welche, ob aktiver Widerstand zulässig. Das Alles ist allerdings nicht positivrechtlich, sondern liegt über dem positiven Recht. Aber es ist auch nicht naturrechtlich, sondern *moralisch*, und wird deßhalb Jeder für sich nach seinem Gewissen vor Gott beurtheilen, wie er es damit zu halten hat, nicht im Hinblick auf das Verhalten der Uebrigen, auf eine gemeinsam öffentlich gültige Norm (§. 2).

§. 14.

Das positive Recht unterliegt demgemäß hinsichtlich der Rechtsideen, welche es zu realisiren die Aufgabe hat, dem

Maaßstabe der Gerechtigkeit, Sittlichkeit, Zweckmäßigkeit u. s. w., aber es selbst als positives Recht ist das erste, unmittelbarste sittliche Maaß für alles Handeln der Menschen, und das ist der Maaßstab der Rechtmäßigkeit im Unterschiede der Gerechtigkeit u. s. w. Was mit dem positiven Rechte übereinstimmt, ist rechtmäßig und umgekehrt.

§. 15.

Der ursprüngliche Zustand der Völker enthält die verschiedenen sittlichen Sphären noch in der Gedrungenheit des Keimes. Recht und Moral, positives Recht und Gerechtigkeitsforderungen an das Recht (Naturrecht) sind noch ununterschieden. Da besteht die Einfalt des Bewußtseyns, daß das, was bestehendes Recht ist, als gerecht, das, was gerecht ist, als bestehendes Recht angesehen wird. Da besteht aber auch die Zufälligkeit, Willkür, Ungerechtigkeit, daß Obrigkeit und Richter und Volk im einzelnen Fall das, was sie für gerechtes Recht, ja was sie für moralisch halten, anwenden, ohne daß es als allgemeine dauernde Rechtsordnung aufgerichtet und sanktionirt ist. Darum ist es der gebotene Fortschritt, daß die sittlichen Sphären sich entfalten, Recht und Moral, positives Recht und Vernunftforderung an das Recht in ihrem Unterschied auseinandertreten, das positive Recht, diese menschliche Ordnung, seine ganze Selbstständigkeit erhält, nur aus sich heraus beurtheilt und angewendet zu werden. Bei den Römern und Germanen, den eigentlichen Rechtsvölkern, ist diese Entfaltung schon am Beginn ihrer weltgeschichtlichen Erscheinung vollzogen. Aber ungeachtet dieser Selbstständigkeit soll doch das positive Recht aus der Einheit des ganzen sittlichen Gebietes nicht heraustreten, und darf das Bewußtseyn dieser Einheit nicht aufhören. Auch hier darf es sich nicht von der höheren Ordnung lösen, der es dient.

Auch in dieſem entfalteten Zuſtande ſoll es in der Nation nicht als etwas bloß Menſchliches, ſondern als die nothwendige, wenn auch frei geſtaltete Erfüllung der Vernunft und Gerechtigkeit, als die Handhabung der Gebote Gottes gelten*).

Hiezu dient nun vorzugsweiſe die Stetigkeit (Continuität) des Rechts; ſie iſt deßhalb die oberſte Regel für die Entwickelungsweiſe des Rechts. Die Stetigkeit ſchließt nicht aus die Abänderung und Fortbildung gemäß den veränderten Zuſtänden und der fortgeſchrittenen Erkenntniß, ſie iſt nicht Stillſtand (Stabilität). Im Gegentheil ſolche Fortbildung iſt gerade erfordert, damit das poſitive Recht ſich in der Anerkennung, gerecht und vernünftig zu ſeyn, erhalte. Aber ſie erheiſcht, daß alles Neue und Beſſere aus dem Beſtehenden ſelbſt herausgebildet, und bei aller Aenderung im Einzelnen niemals das beſtehende Recht im Ganzen aufgehoben und ein anderes an ſeine Stelle geſetzt werde. Ihr Gegentheil iſt der Unzuſammenhang der Rechtsentwickelung, das Abbrechen vom beſtehenden Rechtszuſtande, das Aufbauen von Neuem, wonach man Geſetzgebungen wechſelt und unter verſchiedenen auswählt, als wenn das jetzt Beſtehende uns gar nichts anginge, wie man Kleider wechſelt und wählt. Jenes iſt eine Fortbildung von innen heraus und darum allmählich, dieſes ein Abändern von außen, darum plötzlich. Dort wird der Rechtszuſtand allerdings auch im Lauf der Zeiten, vielleicht

*) So z. B. nach Berichten von Augenzeugen pflegt in England der Richter dem Verbrecher bei Verkündigung des Urtheils in einer Anſprache vorzuhalten, wie er die ſchwere Strafe verdient, weil er Gottes Gebot übertreten. Ein Richter in Deutſchland würde ihm in der Regel nur auseinanderſetzen, daß der und der Paragraph des Geſetzbuches die Strafe vorſchreibe. Dort erſcheint die menſchliche Ordnung in ihrer Einheit mit Gottes Gebot, als deſſen Ausführung, hier völlig abgetrennt, als bloß menſchlich.

der Jahrhunderte, ein wesentlich anderer; aber es läßt sich kein Moment aufzeigen, worin das bewirkt worden, und er behält immerdar seine Wurzeln in allen Zeiten der Geschichte des Volkes zugleich. Hier wird er mit Einem Schlage durch einen bestimmten Vorgang ein anderer, und es geht eine Linie durch die Geschichte des Volkes; was jenseits derselben liegt, gilt nicht mehr für diesseits. Jenes ist die Weise der Entwickelung für alles Lebendige; dieses die Weise der Behandlung für alles Mechanische. In jener Weise wächst die Pflanze und der menschliche Leib, in dieser Weise verwandelt und vertauscht man eine Maschine.

Durch solche Stetigkeit des Rechts wird jene ursprüngliche Einfalt des Volksbewußtseyns bewahrt, daß das, was bestehendes Recht ist, als gerecht, das, was gerecht ist, als bestehend gilt. Denn sie bewirkt, daß man das Recht an sich nicht anders als in der Gestalt des vaterländischen Rechts kennt, darum das Bestehende, wäre es auch mit vielen Ausstellungen im Einzelnen, im Ganzen und Großen für das Nothwendige, das nicht anders seyn kann, hält. Dagegen durch das Abbrechen von dem Ueberkommenen, durch jenes Wechseln und Wählen unter Gesetzgebungen, entsteht im öffentlichen Bewußtseyn eine gänzliche Trennung des Gerechten und des Positiven. Das Gerechte verliert jede gegenständliche Existenz, existirt nur noch als die Meinung der Menschen, bei einem jeden verschieden, und das positive Recht verliert den Glauben an seine Nothwendigkeit und Gerechtigkeit. Ist die Nothwendigkeit und Gerechtigkeit des Bestehenden einmal im Ganzen, also grundsätzlich in Frage gestellt, so wird diese Frage bei allem, was man an die Stelle des jetzt aufgehobenen Rechtszustandes setzt, von neuem aufgeworfen und, da nichts Menschliches unbestreitbar ist, sehr leicht immer wieder verneint werden.

§. 16.

Die Gebote Gottes für die Einrichtungen Seiner Weltordnung (Eigenthum, Familie, Staat) sind, gleich allen Geboten Gottes, theils den Menschen *ins Gewissen* gegeben, theils durch *die Offenbarung Gottes* im alten und neuen Testamente verkündigt. Darum muß man in dem Elemente des Rechts, das wir dem Positiven entgegensetzen, dem Gottgebotenen, Vernünftigen noch als einen besonderen Bestandtheil die Offenbarungsgebote für den menschlichen Gemeinzustand betrachten. Die Aelteren unterscheiden danach ein positives Recht, ein Naturrecht und ein göttliches (geoffenbartes) Recht. Können wir nun gleich den Begriff eines geoffenbarten Rechts nicht zugeben, so wenig als den eines Naturrechts, so bestehen doch Offenbarungsgebote an das Recht.

Alle Gebote des Gewissens sind zugleich durch die Offenbarung bekräftigt, und alle Rechtsinstitute beruhen daher ihrem Grundgedanken nach zugleich auf Offenbarung, eben auf den zehn Geboten: „Du sollst nicht tödten, nicht stehlen, nicht ehebrechen". Rein als Offenbarungsgebote für das Recht sind darum nur diejenigen zu bezeichnen, welche einzig und allein durch die Offenbarung dem Menschen kund sind, oder eine auf geoffenbarter göttlicher Ordnung beruhende, bestimmt vorgezeichnete Gestalt und Einrichtung enthalten, z. B. die Sabbathsfeier, die Gebote über Ehescheidung, Heirath in der Verwandtschaft, Einrichtungen der Kirche. Eine scharfe Gränze zwischen bloßen Gewissens- (Vernunft-) und Offenbarungsgeboten gibt es danach nicht.

Die Gebote der christlichen Offenbarung haben eben so wie die Gebote der Vernunft und Gerechtigkeit, die ja auch nichts anders als Gottes Gebote sind, keine unmittelbare Geltung als Recht, selbst nicht, wenn sie eine deutliche und präcise

Fassung haben. Das beruht auf jenem einen entscheidenden Grundsatz: daß eben nur die menschlich aufgerichtete, nicht die von Gott geforderte Ordnung Recht ist. Man kann sich vor Gericht nicht auf die h. Schrift als Rechtsnorm berufen, ja man kann es selbst in der Kirche nur gemäß dem kirchlichen Verständniß der h. Schrift*). Dieß ist der Grund, warum es kein Offenbarungsrecht gibt, so wenig als ein Naturrecht, sondern nur Offenbarungsforderungen an das Recht.

Die Gebote der christlichen Offenbarung sind dagegen, so wie die Gebote der Vernunft und Gerechtigkeit, ein bindendes Richtmaaß für die Festsetzung des Rechts, eine Forderung an den Gesetzgeber. Sie sind das aber in weit höherem Grade und in noch ganz anderer Art als jene. Denn sie haben die besondere Sanktion Gottes, und es ist bei ihnen die besondere Gestaltung, die sonst der menschlichen Freiheit zukommt, von Gott selbst vorgezeichnet. Hierin besteht der Unterschied der auf Offenbarung sich gründenden Forderungen (divinum jus) von jenen allgemeinen Geboten der Gerechtigkeit und Vernunft. Dieses besondere Ansehen gebührt den Geboten der christlichen Offenbarung vor allem deßhalb, weil die christliche Offenbarung die ewige Wahrheit, der wirkliche Wille Gottes ist, sodann aber, weil sie der öffentliche Glaube der Völker Europa's ist. Die Christenheit kann den Geboten und Kundgebungen Gottes im alten und neuen Testament auch für ihre öffentlichen Einrichtungen den Gehorsam nicht versagen ohne schwere Versündigung und Widerspruch mit sich selbst.

---

*) Wenn z. B. in Berufung auf die h. Schrift ein katholischer Geistlicher dem unschuldig geschiedenen Ehegatten die Einsegnung einer anderen Ehe gewähren, oder umgekehrt ein protestantischer Geistlicher sie ihm versagen wollte, so würden die Gerichte und Behörden der betreffenden Kirche das nicht gelten lassen.

Nun können allerdings für das Recht der Christenheit die Gebote der Offenbarung nicht gelten, welche nur die Heiligung des einzelnen Menschen beziehen, z. B. „wer ein Weib ansieht ihrer zu begehren, der bricht die Ehe", „wenn dir jemand deinen Gürtel nimmt, dem gieb auch deinen Mantel", und eben so wenig diejenigen, welche nur die Ordnung des jüdischen Volkes beziehen, z. B. die Leviratsehe, das jüdische Priesterthum. Allein die Offenbarung alten und neuen Testaments enthält auch Gebote an die Christenheit, die sie in ihrem gemeinsam öffentlichen Zustand, sohin als Recht, aufrecht zu halten die Pflicht hat. So z. B. über Ehescheidung, Heirath in der Verwandtschaft. Welche Gebote jenen oder diesen Charakter tragen, das läßt sich nur für ein jedes besonders beurtheilen.

§. 17.

Der Streit der Alten, ob es ein jus naturale gebe, wie er durch die Läugnung des Karneades angeregt und nach Cicero's Vorgang durch Grotius wieder aufgenommen ward, geht auf das Sittliche überhaupt, also namentlich darauf, ob nicht alle Moral bloß aus Klugheit um des Nutzens willen eingeführt sey. Erst seit den neuesten Zeiten dagegen datirt der Streit, ob es ein Naturrecht in unserm speciellen Sinne, ein unmittelbar aus der Vernunft folgendes Recht im Unterschiede des positiven Rechts gebe. Die Läugner bei diesem Streite erkennen die subjektive Sittlichkeit (Moral) an, nur die objektive (das Recht) erklären sie als bloß unter dem Maaße der Zweckmäßigkeit stehend. Es ist das eine Widersetzung gegen das seit Grotius ausgebildete Naturrecht. Daß aus den Rechtsideen sich unmittelbar keine bestimmte Entscheidung und keine Institution gerade als so bestellt mit Nothwen-

digkeit ergibt, verführt sie, die Selbständigkeit der Rechtsideen selbst zu läugnen.

Das ganze Unternehmen des Grotius aber beruht auf dem Irrthum, aus Rechtsideen (socialis et rationalis natura) finden zu wollen, nicht was angemessen oder gerecht, sondern was rechtmäßig ist (s. o. §. 14). Dem Völkerrechte hat er damit gute Dienste geleistet, es galt hier bloß, Normen, die bereits in der Beobachtung waren, zum deutlichen Bewußtseyn zu bringen und den Zweifel an ihrer Verbindlichkeit zu beseitigen. Aber an dem Naturrechte, als dessen Schöpfer er mit Recht betrachtet wird, schuf er eine nichtige Wissenschaft. Denn Rechtsphilosophie gab es schon vor ihm, aber diese Wissenschaft des Naturrechts postulirt, daß die Rechtsphilosophie auch als Jurisprudenz dienen soll. Auch hierin hat zwar Grotius das große Verdienst, daß er der Rechtsphilosophie, die bis dahin sich nur mit den politischen Ideen (plastische Vollendung des Staates, Macht, Wohlstand, Sitte u. s. w.) beschäftigte, die staatsrechtlichen Ideen (Rechtsverhältniß zwischen Obrigkeit und Unterthanen u. s. w.) zur Aufgabe setzte. Nur gibt er fälschlich diese staatsrechtlichen Ideen schon für ein allgemeines Staatsrecht aus.

Nach Grotius stellten denn die Naturrechtslehrer den Begriff eines Naturrechts auf, als einer Rechtsordnung, die vor und außer dem Staate (im Naturzustande) gelte, im Staate neben dem positiven Recht fortdauere, ja, wie die Folgerichtigsten (vor allen Rousseau) behaupten, selbst gegen die Staatsordnung als ein unveräußerliches Recht des Menschen gelte, so daß diese, wenn sie nicht mit dem Naturrecht übereinstimmt, nichtig und unverbindlich sey. Aber auch unter den Lehrern des positiven Rechts wurde im vorigen Jahrhundert die Vorstellungsweise allgemein: es gebe zweierlei Normen, um Rechtsfälle zu ent-

ſcheiden, die natürlichen, die aus dem Naturrecht (aus Rechtsideen) folgen, und die poſitiven. Das poſitive Recht habe zwar den Vorrang bei der Kolliſion, aber das Naturrecht ſey für die im poſitiven Recht nicht entſchiedenen Fälle eine ſubſidiäre Rechtsquelle. Dabei dachte man ſich nothwendig das Naturrecht als eine in ſich geſchloſſene vollſtändige Legislation, die zwar einestheils durch das poſitive Recht bereichert wird, anderntheils aber wieder reichhaltiger iſt als dieſes. Dieſe Vorſtellungsweiſe iſt beſonders ausgeführt in dem damals hochgefeierten Buche Weber's: „Ueber die natürliche Verbindlichkeit", ſie findet ſich aber in allen Lehrbüchern, z. B. Thibaut's Pandekten; ſie iſt ſelbſt in die Legislation übergegangen, z. B. in das öſterreichiſche Geſetzbuch, welches das Naturrecht als ſubſidiäre Quelle ſtatt des bisher als ſolche gebrauchten gemeinen Rechts erklärt. — Die hiſtoriſche Juriſtenſchule ließ dieſe ganze Theorie fallen, und zwar ſtillſchweigend fallen, d. i. ohne genaue Rechenſchaft, aus welchem Grunde man die Geltung des Vernunftsrechts ablehne, ob das poſitive Recht ein völlig beliebiges ſey, ob man damit allen abſoluten ethiſchen Maaßſtab des Rechts läugne und bloß das relative Maaß der Angemeſſenheit für Volk, Zeit und Umſtände gelten laſſe? Gedanken der letzteren Art wurden der hiſtoriſchen Schule unterſtellt, und ſie mögen auch von manchem Anhänger, der ſich ſein Verhältniß zu den frühern zurecht legen wollte, gehegt worden ſeyn. Aber dem wahren Geiſt dieſer Schule ſind ſie völlig fremd, dieſer beſteht vielmehr nur in einer unmittelbaren Durchdrungenheit von der Erkenntniß der Poſitivität des Rechts, wie ſie hier aus philoſophiſchen Principien abzuleiten verſucht worden iſt.

Im Leben ſelbſt hat erſt die römiſche Weltepoche den Gedanken des poſitiven Rechts — d. i. die alleinige Geltung

der Normen, die sich im Gemeinleben der Nation festgestellt haben, mit Ausschließung dessen, was aus sittlichen Motiven oder aus bloßen Rechtsideen gefolgert werden möchte — realisirt, eben so wie erst sie den Gedanken der erworbenen Rechte und ihrer Unverletzlichkeit realisirt hat. Das Recht, sowohl nach objektiver als subjektiver Bedeutung, tritt daher hier zuerst in der Weltgeschichte in reiner Gestalt als selbständige Lebenssphäre auf. Darum werden die Römer mit Fug als das klassische Volk für bürgerliche Ordnung betrachtet. — Eine Geltung des „Naturrechts" ist daher am allerwenigsten bei den Römern zu suchen. Nur kann ihre Terminologie leicht Mißverständniß veranlassen. Es bedeutet ihnen nämlich „jus naturale" den naturnothwendigen Bestandtheil des Rechts, nicht einen Inbegriff von Rechtsgrundsätzen; jus gentium den Theil des positiven Rechts, welcher allgemein beobachtete, nicht römisch eigenthümliche Rechtsbestimmungen enthält, die dann auch aus allgemeinen Rechtsideen (naturalis ratio) hervorgegangen zu seyn pflegen, nicht aber ein vom positiven Recht getrenntes Recht, das unmittelbar aus Rechtsideen geschöpft werden dürfte.

Drittes Kapitel.

Die Entstehung des Rechts und die Rechtsquellen.

§. 18.

Dem Wesen des Rechts, daß es die menschliche Ordnung des Gemeinzustandes zur Erhaltung der Weltordnung Gottes ist, entspricht auch die Weise seiner Entstehung. Es entsteht durch die menschliche Gemeinschaft, durch Volk und

Obrigkeit, aber mit dem Bewußtseyn einer Nothwendigkeit und einer Ermächtigung in Gottes Ordnung. Es entsteht nämlich entweder durch die Festsetzung der Obrigkeit, als die den Beruf hat, von Gottes wegen Ordnung zu handhaben — durch Gesetz, oder aber durch Beobachtung im Volke mit dem Bewußtseyn, daß eine Norm zu der Rechtsordnung gehört, der man von Gottes wegen unterthan ist — durch Gewohnheit und Herkommen.

Das Recht geht also aus von dem Volke als einer ursprünglich gegebenen Einheit, entweder dem einheitlichen Ansehen der Obrigkeit oder aber dem einheitlichen Bewußtseyn des Volkes, das zumal alle erfüllt und ihr Handeln bestimmt; nicht von den einzelnen Menschen, die da erst zusammentreten, um in gegenseitiger Verabredung das Recht festzusetzen.

Das Recht entspringt aus dem Bewußtseyn, ein Gebot Gottes (wo der Gottesglaube fehlt, eine sittliche Nothwendigkeit) zu erfüllen, dem man gebunden ist, nicht als beliebige Einrichtung, nicht als bloßer menschlicher Schutz und Nutzen. Darum bestimmt die sittliche Lebenswürdigung des Volkes seinen Inhalt, und es entsteht daher ursprünglich, ohne Wahl und Absicht, aus einer unmittelbaren Durchdrungenheit von der Nothwendigkeit, die selbst die obrigkeitlichen Festsetzungen vorherrschend bestimmt (Princip der historischen Schule). Nun tritt wohl sofort die freie Reflexion, was gerecht oder ungerecht ist, und die Rücksicht auf Zweckmäßigkeit und Heilsamkeit hinzu, und diese freie Thätigkeit erweitert sich mit der steigenden Bildung. Aber es bleibt doch immer die Reflexion auf dem Boden des unmittelbaren sittlichen und rechtlichen Urtheils der Nation, die Zweckmäßigkeitsrücksicht immer auf dem Boden der Gerechtigkeitsgebote, und die ganze rechtsbildende Thätigkeit auch in der freien Reflexion und in der Zweck-

mäßigkeitsrücksicht durchdringt immer das Gefühl der Pflicht und der über menschlicher Wahl gegebenen Grundsätze und Gebote.

Das Recht entsteht erst durch die Aufrichtung als äußere Ordnung im Leben der Gemeinschaft, das bloße Rechtsbewußtseyn im Volke hat noch nicht die bindende Kraft des Rechts, so lange es nicht ins äußere Leben übergegangen, hier zu Ausdruck und Gestalt gekommen ist. Der Wille der Obrigkeit muß in bestimmter Form verkündet, die rechtliche Ansicht des Volks muß in der Gewohnheit bethätigt seyn, um zum Rechte zu werden. Das Rechtsbewußtseyn ist nur die Macht und Wirksamkeit der Anforderungen Gottes in den Seelen, und begründet gleich diesen Anforderungen selbst (den Rechtsideen) noch kein Recht. Erst diese Fixirung im äußeren Leben ist die That der Menschen und begründet die menschliche Ordnung, welche der Begriff des Rechts ist. Erst diese Fixirung erzeugt die gemeinsam äußere Lebensgestaltung (objektives Ethos), welche der Begriff des Rechts ist. Das Recht, das also als äußere gegenständliche Ordnung aufgerichtet ist, löst sich daher auch von den Gründen seiner Entstehung zu einem selbständigen Daseyn. Es gilt nicht *als* obrigkeitlicher Wille oder *als* Volksbewußtseyn, sondern schlechthin *als* Recht. Der äußeren gegenständlichen Ordnung als solcher wohnt das Ansehen der Ordnung Gottes inne, welche sie stützen soll. Das Recht bleibt deßwegen in unverkürzter Geltung, auch wenn das rechtliche Bewußtseyn bei Volk und Obrigkeit längst ein anderes geworden ist, wenn Alle es als unvernünftig und ungerecht erkennen, und man denkt bei den geltenden Rechtsnormen nicht mehr an ihren Ursprung, ja sie gewinnen noch an Heiligkeit, je mehr dieser in Vergessenheit gerathen ist.

Jener Uebergang von innerer Würdigung zu äußerer *Fixirung* und Geltung ist der Begriff der *Rechtsquelle*,

und es gibt danach im Allgemeinen nur zwei Rechtsquellen: Gewohnheit und Gesetzgebung, das ist Beobachtung als Recht und Festsetzung der Autorität.

§. 19.

Die Gewohnheit ist die Fixirung für das Volksbewußtseyn, d. i. das Bewußtseyn der Menschen, welche und insofern sie das Recht befolgen, — wäre es auch der hohe Adel —, und daher über die Nothwendigkeit der Befolgung eines Rechtssatzes (opinio necessitatis); die Gesetzgebung ist die Fixirung für das obrigkeitliche Bewußtseyn, d. i. das Bewußtseyn derer, welche das Recht festzusetzen den Beruf haben, — wäre es auch die demokratische Versammlung —, und daher über die Nothwendigkeit der Einführung eines Rechtsatzes nach Gerechtigkeit oder Zweckmäßigkeit, jene also beruht auf einem unmittelbar rechtlichen, diese auf einem reflektirten (rechtsphilosophischen oder politischen) Urtheil. Die Gewohnheit hat darum ihren Inhalt aus jenem Rechtsbewußtseyn, das die Gemeinschaft als eine sittliche Substanz, als ein bestimmender Trieb erfüllt, die Gesetzgebung aber auf der Grundlage jenes Bewußtseyns aus der Ueberlegung und dem Willen bestimmter Personen; und die Festsetzung im äußern Leben erfolgt dort durch allmählig vorsichgehende Unterwerfung der Handlungsweise, hier durch den Einen Akt des Gebotes. Es ist jenes die organische Weise, allmählig unwahrnehmbare Entstehung, ähnlich wie Sitte und Sprache, dieses die Weise des Geistes, der Persönlichkeit, Entstehung aus Absicht durch That in einem bestimmten Momente. Das Subjekt des Gewohnheitsrechts sind deßwegen die natürlichen Gemeinschaften: Gegend, Stand, Volk; das Subjekt der Gesetzgebung die rechtlich konstituirten (d. i. zu Einer handelnden Persön-

lichkeit gebildeten) Gemeinschaften: Gemeinde, Korporation, Staat.

Es übt sonach das Recht seine Macht über die Menschen in der Gewohnheit unmittelbar, in der Gesetzgebung mittelst der von ihm selbst sanktionirten menschlichen Autoritäten, daher durch freie menschliche Festsetzung. Es entspricht das der Doppelstellung des Menschen als Geschöpf und als Persönlichkeit, daß die menschliche Gemeinschaft das Recht zuerst als ein Gegebenes über sich habe, dann aber auf der Grundlage dieses Gegebenen es selbst durch ihre That über sich setze. Jenes Gegebene ist das Gewohnheitsrecht. Seine Rechtssätze haben durch eigne innewohnende Macht über das Bewußtseyn sich festgesetzt, sind nicht von irgend einem Menschen beschlossen und stützen sich nicht auf ein Ansehen vor ihnen, sondern gelten durch sich selbst, während die Rechtssätze der Gesetzgebung von Menschen eingeführt sind und durch das Ansehen ihrer Urheber gelten. Es beseitigt sich damit der Einwand gegen das Gewohnheitsrecht, wie so Unterthanen durch ihr bisheriges Handeln die Andern binden können? Nicht sie sind es, deren Ansehen die Späteren bindet, sondern das ist die Macht, welche die Menschen unabhängig von einander fortwährend in ihrem Handeln bestimmt, und die Regel und Ordnung, welche sich hiedurch in der innern Würdigung und im äußern Leben festsetzt. Die Menschen, durch deren Beobachtung die Gewohnheit sich bildet, sind nicht die Urheber, sondern nur das Mittel des Gewohnheitsrechts.

Das Gewohnheitsrecht beruht danach keineswegs auf einem Zugeständniß des Gesetzgebers, es ist eine selbständige, ja es ist gerade die ursprüngliche Rechtsquelle. Denn die Gesetzgebung selbst hat das Gewohnheitsrecht zu seiner Voraussetzung, weil ein unmittelbar gegebenes Recht bereits vorhanden

seyn muß, damit rechtliche Autoritäten da seyen, durch deren Mittel es von nun an entstehe. Alle Verfassung, sohin die gesetzgebende Gewalt selbst, ist ursprünglich Gewohnheitsrecht. Aber die Gesetzgebung hat allerdings das höhere Ansehen, weil das eben in ihrem Begriffe liegt, den vorgefundenen Rechtszustand nun frei zu beherrschen. Der Gesetzgeber hat daher Macht, die Gewohnheit aufzuheben, oder, so weit er thatsächlich damit durchdringt, sie im voraus abzuschneiden*) Er ist, insofern er sie verbieten könnte und nicht verbietet, immerhin Ursache, aber nur negative, nicht positive Ursache der Gewohnheit.

§. 20.

Die bindende Kraft des Gewohnheitsrechtes hat nach diesem ihren Ursprung und Sitz in den beiden Momenten: dem Rechtsbewußtseyn (opinio necessitatis) und der Beobachtung in Folge desselben. Diese ohne jenes ist bedeutungslos; aber auch jenes ohne diese hat keine Geltung, ist noch nicht Recht (s. §. 11). Die Gewohnheit als solche ist deßwegen keineswegs bloßes Kennzeichen oder „unverwerfliches Zeugniß eines anderswoher und vor ihr entstandenen Rechts", „so daß die Entstehung des Rechts von der Gewohnheit unabhängig" wäre, sondern sie ist ein eben so nothwendiges Moment der Entstehung und der bindenden Kraft des Rechts als das Rechtsbewußtseyn selbst. Es ist ähnlich wie der verbrecherische Wille und die verbrecherische That beide gleich wesentliche Momente des Verbrechens sind. Im ganzen Rechtsgebiete muß nach seinem Charakter als äußerliches Ethos Beides vorhanden seyn, inneres Bewußtseyn

*) Z. B. österreichisches Gesetzbuch §. 10.

und äußere Verwirklichung*). — Die bindende Kraft der Gesetzgebung aber hat ihren Sitz in dem rechtlichen Ansehen des Gesetzgebers und der Beurkundung seines Willens (Promulgation — Royal Assent).

Der Grund dieser bindenden Kraft ist aber beiden derselbe: eben das Ansehen des Rechts selbst, d. i. der gegebenen äußern Ordnung über den Menschen. Es entstehen die Rechtsnormen durch Gewohnheit, weil sie durch sie Bestandtheile dieser bestehenden Ordnung werden (— und es ist in der That nicht die Entstehung der Gewohnheit der Grund ihrer Geltung, sondern ihr Bestand —) und durch Gesetzgebung, weil sie von der Autorität ausgehen, welche die bestehende Ordnung bezeichnet. Es ist also nicht die nationale Ueberzeugung

*) Deßwegen sind wiederholte Anwendung und eine gewisse Dauer wesentliches Erforderniß, eine rechtliche Gewohnheit zu begründen. Denn hierin eben besteht die Fixirung als ein selbständiges Moment. Die Konsequenz jener spiritualistischen Bezeichnung des Gewohnheitsrechts wäre die, daß man das „anderwärts entstandene" Recht, also die nationale Rechtsüberzeugung, dessen bloßes Kennzeichen die Gewohnheit ist, auch allenfalls durch andere Kennzeichen ermitteln und ihr dann auch ohne Gewohnheit und Beobachtung die rechtliche Geltung einräumen, namentlich aber das Erforderniß der Dauer aufgeben müßte. Weder Puchta, der sie aufstellte (und zwar ohne daß er derselben für seine heilsame Reform der Gewohnheitsrechtstheorie bedurft hätte), noch Savigny, der sie theilweise annahm, haben diese Konsequenz aus ihr abgeleitet. Nun aber geschah dieß durch Beseler. Er statuirt wirklich ein ohne alle Gewohnheit als Recht geltendes Volksbewußtseyn — „Volksrecht" — im Gegensatze des Gewohnheitsrechts, und bezeichnet daher auch die Erkenntnißquellen desselben. Uebrigens findet solche Auffassung keineswegs eine Bestätigung in den römischen Aussprüchen, daß die Gewohnheit nicht die ratio besiegen oder nicht gegen die ratio durch Irrthum entstehen könne. Denn wenn wir auch diesen, mehr philosophischen als juristischen, Aussprüchen die volle Anwendbarkeit zugestehen (wer soll über die ratio entscheiden?), so ist doch einerseits die ratio etwas Anderes als die im Volksbewußtseyn entstandene Rechtsansicht, andererseits folgt daraus immer noch nicht, daß eine Rechtsansicht des Volkes ohne Gewohnheit Rechtens werden könne.

oder der nationale Wille der Grund der bindenden Kraft des Rechts, vielmehr ist umgekehrt das Recht der Grund, daß der nationale Wille den Einzelnen und wie er ihn bindet. Das Ansehen des Rechts auf die nationale Ueberzeugung gründen, ist ähnlich wie das Ansehen der moralischen Gesetze auf das Gewissen gründen. Das Recht hat wie die Moral den Grund seiner bindenden Kraft absolut in ihm selbst, nur hat es ihn seiner eigenthümlichen Natur gemäß nicht bloß in seiner Idee, sondern zugleich in seinem äußern Bestande. Es ist nach seiner Hervorbringung eine Potenz in der Nation, nach seinem Bestande und seiner Geltung eine Macht über ihr. Die nationale Ueberzeugung ist darum allerdings die Quelle für den bestimmten Inhalt des Rechts, und das nothwendige Mittel, durch das es zu seiner äußern, objektiven, Existenz gelangt. Aber den Grund seines Ansehens hat es nicht in ihr, sondern in seiner eignen sittlichen Macht, die eben jene nationale Ueberzeugung selbst wirkte, und in seiner durch diese und nicht minder durch die äußere Fixirung vermittelten, nun aber selbständig gewordenen Existenz. In dieser geht es durch die Generationen, ohne daß eine derselben es für ihr Werk ausgeben könnte, als die Ordnung über der Nation, welche diese selbst und welche die Zeiten verbindet. So beruht denn auch das Ansehen des Gesetzgebers nicht darauf, daß er Organ und Repräsentant der nationalen Ueberzeugung, sondern daß er Organ des Rechts und dieser seiner Macht über der Nation ist. Die Konsequenz der entgegengesetzten Ansicht wäre es, daß Gewohnheitsrecht und Gesetzgebung fortwährend an der nationalen Ueberzeugung geprüft werden müßten und ihre Geltung von dem Urtheile der Uebereinstimmung mit derselben abhinge. — Die Lehre der historischen Schule besteht in ihrem innersten Motive nicht darin, daß die Geltung des Rechts vom Volkswillen, sondern

daß der Inhalt des Rechts vom Volksbewußtseyn ausgehe*). Nicht die Menschen, das Volk, über das Recht, sondern im Gegentheil die Menschen und daher auch den Gesetzgeber unter das Recht, d. i. dessen Ausbildung in der nationalen Geschichte, zu setzen, ist ihre Absicht. Das Subjektivitätsprincip, dem jener Irrthum angehört, sitzt aber so tief in der Bildung der Zeit, daß sie in ihren Ausdrücken vielleicht mitunter nahe an denselben hinstreift.

Im Letzten ist es die Macht der Weltordnung Gottes, welche das Recht erzeugt und ihm das Ansehen verleiht. Sie bewegt die Völker und ihre Obrigkeiten, daß sie die Normen festsetzen, die ihr in mehr oder minder lauterer Weise entsprechen und die sie deßhalb als die gerechten, vernünftigen, gebotenen erkennen. Sie ist der Grund des obrigkeitlichen Ansehens und dadurch der bindenden Kraft des Gesetzes. Sie ist auch der wahrhaftige und einleuchtende Grund der bindenden Kraft der Gewohnheit; denn sie ist es, die als ein Bewußtseyn der Gebundenheit (opinio necessitatis) das Handeln der Menschen bestimmt. Ihr Ansehen, nicht das Ansehen der beobachtenden Menschen, nicht das Ansehen der Volksansicht heiligt die im Bewußtseyn ihr zu gehorchen entstandene Gewohnheit. Hiermit wird keineswegs eine „unmittelbare Verbindung des Rechts mit dem göttlichen Willen" behauptet. Unmittelbar hat das Recht seinen Inhalt aus dem nationalen Bewußtseyn und sein Ansehen in ihm selbst. Aber seinen letzten Grund hat das Recht in einer höheren Ordnung der sittlichen Welt, und diese ist nichts anders als das Gebot des lebendigen persönlichen Gottes. Also gilt das Recht dem religiösen Glau-

*) Das ist ein häufiges Mißverständniß. In solcher Verwechselung wurde Savigny von Gönner eine demokratische Tendenz untergelegt.

ben, der nicht trügt. Also muß auch die ächte Wissenschaft es begreifen. Löst man das Recht von Gott, so wird man, da keine sittliche Macht ohne ein lebendiges Subjekt möglich ist, ihm das Volk zum Subjekte geben, es nicht mehr als Recht, sondern als nationale Ueberzeugung gelten lassen, und wird auch den ewigen göttlichen Gehalt des Rechts für wandelbar nach Volk, Zeit und Umständen und für menschlich verfügbar betrachten.

§. 21.

Gemäß jener Doppelstellung, aus der sie entspringen (§. 19), sind beide Entstehungsweisen des Rechts, Gewohnheit und Gesetzgebung, immerdar nothwendig, und hat jede ihren eigenthümlichen Werth und ein eignes Bereich ihrer Anwendung.

Die Gewohnheit hat den Vorzug der größern Ehrwürdigkeit*), der unzweifelhaften von der Möglichkeit eines Andern gar nicht berührten Rechtsüberzeugung, und in ihrer ersten Gestaltung des Rechtszustandes auch den der größern Harmonie. Denn die Natur wirkt immer harmonischer als die Reflexion. Die Gesetzgebung dagegen ist eine höhere Beurkundung des menschlichen Geistes und hat den Vorzug der Freiheit und Reflexion, damit die größere Kraft der Korrektur, der Direktion für Zwecke, und die größere Bestimmtheit und Nachdrücklichkeit.

Die Gewohnheit bildet daher den Rechtszustand ursprünglich und in seiner Totalität. Sie entsteht zugleich mit den Lebensverhältnissen selbst und gibt ihnen die Norm,

*) So Aristoteles (Polit. III. 11): Ἔτι κυριώτεροι καὶ περὶ κυριωτέρων τῶν κατὰ γράμματα νόμων οἱ κατὰ τὰ ἔθη εἰσίν. In gleichem Sinne verbot Lykurg die Aufzeichnung der Gesetze.

macht sie zu Rechtsverhältnissen. Die Gesetzgebung tritt erst hinzu. Wenn ein Zustand sich ihrer Prüfung darbietet, ist er in der Regel schon längst von jener unsichtbar bildenden Macht des Rechts ergriffen und zu bestimmter Gestalt gebracht. Sie wird veranlaßt theils durch den Widerspruch des aus früherer Zeit überkommenen Rechts mit den Zuständen oder der Würdigung der Gegenwart — theils durch unmittelbar gegenwärtiges Bedürfniß, indem über neu entstandene Verhältnisse sich oft noch keine übereinstimmende Beobachtung gebildet hat, namentlich über solche, die mehr auf Zweckmäßigkeit als auf Gerechtigkeit beruhen, — theils endlich durch Zwecke für die Zukunft. Denn der obrigkeitliche Sinn, dessen Ausfluß die Gesetzgebung ist, ist ein Sinn der Absicht, der Lenkung und Richtung für Zwecke; die Gesetzgebung beschränkt sich deßwegen nicht darauf, bereits entwickelten Lebensbeziehungen das Siegel der Geltung aufzudrücken, sondern sie hat auch den Beruf, künftige Lebensbeziehungen erst mittelst Institutionen schöpferisch und divinirend hervorzurufen (Beseler). — Die Gewohnheit bleibt nun zwar zu allen Zeiten eine ergiebige Quelle sowohl für neue Rechtserzeugung als für Fortbildung des geschriebenen Rechts; in der Periode höherer Bewußtheit und freierer Reflexion muß aber die Gesetzgebung die größere Sphäre ihr gegenüber einnehmen, und muß selbst an Bewußtheit sich steigern, in je höherem Grade den systematischen Charakter gewinnen. Man würde sich daher namentlich dem Principe unserer Zeit widersetzen, wollte man von ihren Zuständen allmählig unbewußtes Wachsthum wie im Mittelalter fordern. Keineswegs jedoch tritt die Gesetzgebung je an die Stelle, die ursprünglich die Gewohnheit einnahm, sie darf es nämlich nie unternehmen, den Rechtszustand neu beginnend und in seiner Totalität

ben, der nicht trügt. Also muß auch die ächte Wissenschaft es begreifen. Löst man das Recht von Gott, so wird man, da keine sittliche Macht ohne ein lebendiges Subjekt möglich ist, ihm das Volk zum Subjekte geben, es nicht mehr als Recht, sondern als nationale Ueberzeugung gelten lassen, und wird auch den ewigen göttlichen Gehalt des Rechts für wandelbar nach Volk, Zeit und Umständen und für menschlich verfügbar betrachten.

§. 21.

Gemäß jener Doppelstellung, aus der sie entspringen (§. 19), sind beide Entstehungsweisen des Rechts, Gewohnheit und Gesetzgebung, immerdar nothwendig, und hat jede ihren eigenthümlichen Werth und ein eignes Bereich ihrer Anwendung.

Die Gewohnheit hat den Vorzug der größern Ehrwürdigkeit*), der unzweifelhaften von der Möglichkeit eines Andern gar nicht berührten Rechtsüberzeugung, und in ihrer ersten Gestaltung des Rechtszustandes auch den der größern Harmonie. Denn die Natur wirkt immer harmonischer als die Reflexion. Die Gesetzgebung dagegen ist eine höhere Beurkundung des menschlichen Geistes und hat den Vorzug der Freiheit und Reflexion, damit die größere Kraft der Korrektur, der Direktion für Zwecke, und die größere Bestimmtheit und Nachdrücklichkeit.

Die Gewohnheit bildet daher den Rechtszustand ursprünglich und in seiner Totalität. Sie entsteht zugleich mit den Lebensverhältnissen selbst und gibt ihnen die Norm,

*) So Aristoteles (Polit. III. 11): Ἔτι κυριώτεροι καὶ περὶ κυριωτέρων τῶν κατὰ γράμματα νόμων οἱ κατὰ τὰ ἤθη εἰσίν. In gleichem Sinne verbot Lykurg die Aufzeichnung der Gesetze.

macht sie zu Rechtsverhältnissen. Die Gesetzgebung tritt erst hinzu. Wenn ein Zustand sich ihrer Prüfung darbietet, ist er in der Regel schon längst von jener unsichtbar bildenden Macht des Rechts ergriffen und zu bestimmter Gestalt gebracht. Sie wird veranlaßt theils durch den Widerspruch des aus früherer Zeit überkommenen Rechts mit den Zuständen oder der Würdigung der Gegenwart — theils durch unmittelbar gegenwärtiges Bedürfniß, indem über neu entstandene Verhältnisse sich oft noch keine übereinstimmende Beobachtung gebildet hat, namentlich über solche, die mehr auf Zweckmäßigkeit als auf Gerechtigkeit beruhen, — theils endlich durch Zwecke für die Zukunft. Denn der obrigkeitliche Sinn, dessen Ausfluß die Gesetzgebung ist, ist ein Sinn der Absicht, der Lenkung und Richtung für Zwecke; die Gesetzgebung beschränkt sich deßwegen nicht darauf, bereits entwickelten Lebensbeziehungen das Siegel der Geltung aufzudrücken, sondern sie hat auch den Beruf, künftige Lebensbeziehungen erst mittelst Institutionen schöpferisch und divinirend hervorzurufen (Beseler). — Die Gewohnheit bleibt nun zwar zu allen Zeiten eine ergiebige Quelle sowohl für neue Rechtserzeugung als für Fortbildung des geschriebenen Rechts; in der Periode höherer Bewußtheit und freierer Reflexion muß aber die Gesetzgebung die größere Sphäre ihr gegenüber einnehmen, und muß selbst an Bewußtheit sich steigern, in je höherem Grade den systematischen Charakter gewinnen. Man würde sich daher namentlich dem Principe unserer Zeit widersetzen, wollte man von ihren Zuständen allmählig unbewußtes Wachsthum wie im Mittelalter fordern. Keineswegs jedoch tritt die Gesetzgebung je an die Stelle, die ursprünglich die Gewohnheit einnahm, sie darf es nämlich nie unternehmen, den Rechtszustand neu beginnend und in seiner Totalität

hervorzubringen. Denn menschliche Freiheit ist nie absolut schaffend*).

Daraus ergibt sich das Urtheil über die Codifikation. Unter Codifikation versteht man die Abfassung von Gesetzbüchern, welche das gesammte Recht, sey es eines bestimmten Lebensgebietes (Civil-Verfassung) oder gar des ganzen öffentlichen Zustandes (z. B. das preußische A. L. R.) enthalten sollen. Sie ist das Aeußerste der Gesetzgebung. Durch sie erhält der Rechtszustand einen ganz andern Charakter. Ursprünglich und bis dahin beruht er bei allen Völkern im Ganzen auf Gewohnheit, diese trägt und umschließt ihn. Dazu kommen einzelne mehr oder minder umfassende Gesetze, die für ihren Ort in jenes Ganze eingreifen, aus verschiedenen Zeiten stammen und sämmtlich, die spätern und die frühern, unabhängig von einander sind. Mit der Codifikation dagegen beruht der Rechtszustand im Ganzen auf dem Gesetzbuch. Dieses trägt und umschließt ihn. Die Gewohnheit ist nur bloß Ausnahme innerhalb des Gesetzbuchs; aber auch die einzelnen Gesetze sind bloße Ausnahmen, frühere Gesetze außerhalb des Gesetzbuchs sollen nicht mehr gelten; spätere erscheinen eben als „Novellen" zum Gesetzbuch, und haben sie sich gehäuft, so betrachtet man das als Aufforderung zu neuer Codifikation. — Durch die Codifikation wird also wirklich gegen die Natur der Rechtszustand in seiner Totalität auf Gesetz statt auf Gewohnheit, auf menschlich reflektirtes Werk statt auf den

*) Die Macht, nach freier Reflexion zu zerstören, besitzt der Mensch allerdings unbeschränkt, aber nach freier Reflexion bilden kann er nur in enger Schranke. Wie wäre es z. B. möglich, bei uns eine Verfassung nach griechischer Art oder nach mittelalterlichen Feudalprincipien herzustellen! Selbst die französische Revolution mit ihrer für den Anschein absolut freien Reflexion war in einen äußerst engen Kreis bestimmter Begriffe gebannt.

Bildungstrieb der Natur gegründet. Das hat denn nothwendig den Nachtheil, einerseits daß zufolge der Schranke menschlicher Reflexion und Umsicht auch bei der gelungensten Ausführung dennoch eine bedeutende Inkongruenz mit dem wirklichen Leben und seinem Bedürfniß übrig bleibt, andererseits daß die Stetigkeit (Continuität), die geschichtliche Einheit des Rechtszustandes durchbrochen, derselbe in ein Jenseits und Diesseits des Codex gespalten wird, wodurch das Bewußtseyn der Nothwendigkeit, welches bis dahin das bestehende Recht für sich hat, der Vorstellung beliebigen Wählens und Wechselns weicht (§. 15). Die Codifikation ist darum eine unnatürliche, eine üble Form des Rechtszustandes.

Damit ist nicht die Verwerflichkeit aller Gesetzbücher unter allen Umständen behauptet. Solche können als Ausnahme gerechtfertigt seyn, nach tiefgreifenden Erschütterungen und Umwälzungen, bei gänzlicher Aenderung der Lebensverhältnisse oder Sitten, die im Recht etwa während langen Zeitraums unberücksichtigt geblieben, bei einer wirklichen, nicht bloß vermeintlichen Verwirrung des vorhandenen Rechtsstoffes, die namentlich gerade durch die Legislation selbst am leichtesten entsteht*). Sie sind auch minder bedenklich für die Sphären, welche bloß die Thätigkeit der Staatsgewalt, als für die, welche die Lebensverhältnisse des Volks regeln, z. B. weniger für das Prozeß- oder das Strafrecht, als für das Civil- oder vollends das Verfassungsrecht, und sind am meisten angemessen

*) „Quod si leges aliae super alias accumulatae in tam vasta excreverint volumina, aut tanta confusione laboraverint, ut eas de integro retractare, et in corpus sanum et habile redigere, ex usu sit: id ante omnia agito, atque opus ejusmodi opus heroicum esto. Atque auctores talis operis inter legislatores, et instauratores, rite et merito numerantur." Bacon, De augment. scient. lib. VIII (de font. jur.) aphor. 59.

für gewisse Verhältnisse, die weniger eine tiefere sittliche Beziehung haben und bei denen die Uebereinstimmung in einem ganzen Reiche von besonderer Wichtigkeit ist, z. B. das Wechselrecht. Ihre Ersprießlichkeit hängt außerdem noch ab von der historischen und systematischen Einsicht des Zeitalters und von dem Besitze eines zu dem Werke hinlänglich begabten Mannes, den, gleich einem künstlerischen Genie, nicht gerade jeder Tag gebiert. Unter allen Umständen bleibt der erste Schritt aus der geschichtlichen Form des Rechtsbestandes in die des Gesetzbuchs ein sehr gewagter, den man ohne die äußerste Noth nicht vornehmen möge.

Aber auch wo Gesetzbücher als angemessen, vielleicht als unentbehrlich erscheinen, sollen sie doch die Continuität des Rechtszustandes, so weit es innerhalb dieser Form möglich ist, erhalten. Danach soll der Gesetzgeber für's Erste nicht ohne Noth und klares Bewußtseyn die bisherige Struktur des Rechts, d. i. die Rechtsbegriffe, ändern, wenn er auch die Rechtsbestimmungen ändern muß. Das gilt gleichmäßig für einzelne Gesetze und für ganze Gesetzbücher. Durch eine neue von der bisherigen absehende Struktur wird dem Erfolge nach der ganze bisherige Rechtszustand aufgehoben, denn auch was scheinbar bestehen bleibt, ist wirklich geändert, weil es in dem neuen Zusammenhang auch eine neue Wirksamkeit bekommt. Diese totale Aenderung des Rechtsinhaltes ist nun nicht in der Absicht der Gesetzgebung. Denn diese geht, selbst bei der Codifikation, vielmehr nur auf sichere Beherrschung desselben und auf Sichtung und Verbesserung im Einzelnen. Sie ist völlig unmotivirt, denn für sie gibt es im Leben selbst nie ein Bedürfniß. Sie führt zu Verwirrung, indem sich das Verhältniß des Neuen zum Alten nicht übersehen läßt, und sie macht es endlich unmöglich, frühere Erfahrungen zu benutzen, weil sie

eben die Bedingungen ändert, unter denen sie gemacht wurden. Statt daß man wirklich sichten, das Mangelhafte, Disharmonische ausstoßen könnte, wird so jede Legislation ein völlig neues Experiment*).

Fürs Andere soll der Gesetzgeber, auch wo er den Rechtszustand neu in systematische Form faßt, nicht das frühere Recht principiell annulliren, sondern, so weit es nicht unmittelbar oder mittelbar entschieden aufgehoben ist, ihm die Geltung lassen. Es soll dieß nicht bloße subsidiäre Geltung seyn, die man ja auch einem fremden recipirten Rechte einräumen kann, sondern immanente Geltung, wie sie in der Continuität des Rechtszustandes liegt; danach findet das bisherige Recht nicht bloß in den Sphären, über welche das neue Gesetz schweigt, sondern auch in denen, für welche es spricht, als dessen Erklärung und Wurzel mit und in ihm, seine Anwendung. Die grundsätzliche Aufhebung des bestehenden Rechts, damit nur gelte, was im neuen Gesetzbuch steht, führt einmal zur materiellen Mangelhaftigkeit, indem kein mensch-

*) So z. B. hat Justinian in der Const. de transform. usucap. und in der Nov. 115 die Rechtsbestimmungen ganz weise und entsprechend geändert, er hat aber, ohne es zu wissen und zu wollen, zugleich die Rechtsbegriffe (von usucapio, praescriptio, Nullität, Inofficiosität u. s. w.) geändert, bez. konfundirt, und damit höchst nachtheilige Verwirrung angerichtet. Wie nun aber vollends, wenn bei ganzen Gesetzbüchern so verfahren wird! Es darf also beim Uebergang vom alten Rechtszustande in den neuen der Knoten nicht zerhauen, sondern er muß gelöst werden, und darum setzt der Beruf zu neuen Gesetzbüchern historische und systematische Einsicht in das bestehende Recht voraus. Savigny's Schrift: „Ueber den Beruf", geht denn auch hauptsächlich darauf, den Mangel an Einsicht in die Struktur des bestehenden Rechts und daraus die Gefahr einer neuen Redaktion darzulegen. Gegen materielle Reformen geht sie eigentlich gar nicht. Daß nun zu jener Zeit solche Einsicht wirklich mangelte, und zwar nicht bloß dem Grade nach, der unendlicher Steigerung unterliegt, sondern der Art nach, das dürfte schon durch die seitdem errungene Einsicht hinlänglich bewiesen seyn.

licher Legislator das Leben zu erschöpfen im Stande ist*). Sodann vernichtet sie die Einheit des nationalen Rechts und Rechtsbewußtseyns. Statt daß bei jener immanenten Geltung des frühern Rechts eine Weiterentwickelung aus seiner ursprünglichen nationalen Anlage fortwährend erhalten wird, gründet sich hier alle zukünftige Wirksamkeit lediglich auf die zufällige Anschauung eines bestimmten Zeitmomentes und eines bestimmten Individuums, das da Gesetzgeber wurde. Endlich schneidet sie auch die Frucht der wissenschaftlichen Kräfte und Leistungen, die sich an das Frühere schlossen, von dem Rechtswesen ab; das ist namentlich vom Uebel für die neue Civillegislation, da gerade für Civilrecht die tüchtigsten Leistungen in dem klassischen gemeinen Rechte ihre Wurzel haben. Je mehr die Gesetzbücher also dem vorgefundenen, naturwüchsigen und geschichtlichen Recht grundsätzlich und thatsächlich Geltung lassen, desto weniger fallen sie in den strengen Begriff der Codifikation, desto mehr behalten sie die Natur bloß mehr umfassender Gesetze. Inwieweit das möglich und ersprießlich, das hängt von den Umständen ab, welche überhaupt die Nothwendigkeit des Gesetzbuchs herbeiführten.

Das nun ist der Tadel der neuern Codifikation, daß das Verfahren bei ihr von allem dem das Gegentheil ist. Man betrachtet die Codifikation an sich als das Normale, als die höhere Art der Bestellung des Rechts, und greift deßhalb zu

*) So z. B. hat die bayerische Konstitution nichts über die Apanage für den Fall bestimmt, daß ein Prinz einen auswärtigen Thron besteigt. Da sich dieser Fall ereignete, hatte man denn nach dem Codifikationsprincipe gar keine Entscheidungsquelle. Nach dem Princip der fortwährenden Geltung des vergangenen Rechts aber besitzt man Anhaltspunkte im Wesen der Apanage, wie es zwar nicht die Konstitution, aber das niemals zerstörte deutsche Staatsrecht enthält, und in den geschichtlichen Präcedentien.

ihr ohne Noth, bloß um der Vortrefflichkeit dieser Form selbst willen, auf daß das gesammte Recht ein bewußtes durchdachtes Werk des Menschen sey, auf daß die Gegenwart, gelöst von der Vergangenheit, rein auf sich stehe. Man geht ferner bei ihr so zu Werke, daß man das bestehende Recht nicht als bindend und bestimmend erkennt, seine materiellen Bestimmungen ohne praktisches Bedürfniß in Frage stellt, ob es nicht etwa noch bessere statt ihrer gäbe, seine Struktur neu macht, ihm die ganze Geltung nimmt, alles annullirt, was nicht im Gesetzbuche steht. Statt den bisherigen Rechtszustand zum deutlichen Bewußtseyn zu bringen und ihn, wo er es bedarf, zu reformiren, vernichtet man ihn vielmehr, um einen neuen von vorn anfangend aufzustellen. Es ist nicht davon die Rede, daß man den Inhalt des Rechts a priori aus der Vernunft zu schöpfen unternähme — von dieser Verirrung ist man freilich meist zurückgekommen — sondern davon, daß man die Geltung alles Rechts a priori auf das neue Gesetzbuch gründet, das Volk und die Juristen lediglich auf dasselbe verweist, so daß gewissermaaßen die Existenz des Rechts erst von dem Gesetzbuche datirt. Abgesehen von allen jenen nachtheiligen Folgen, ist das an sich eine Heruntersetzung der Heiligkeit des Rechts, daß es nicht mehr als eine von Natur vorhandene Macht, die nur durch die legislativen Akte durchgeht, sondern im Ganzen als ein Produkt des menschlichen Aktes der Legislation betrachtet wird*).

*) Manche neue Legislation ist überdieß noch auf den Abweg gerathen, auch die Rechtsbegriffe selbst gleich einem philosophischen System a priori zu konstruiren oder doch gleich einem Lehrbuche zu definiren. Die Definitionen sind ihr dann nicht bloß das Negative, die Gränzhüter, durch welche sie Bestimmtes abhält, was sie gerade ausschließen will, und dessen sie sich daher bewußt ist; sondern sie will die Sache selbst durch sie erschöpfen, und Allem, was sie nicht mit ihnen umfaßt hat — dem bewußtlos eben so wie dem mit Bewußtseyn Ausgeschlossenen — die juristischen Folgen entziehen. Statt z. B. bei den Begriffen des Raubes, des Diebstahls,

Eine Form der Gesetzbücher, die weniger tief eingreift als die Codifikation, ist die Sammlung, von der der Codex Justinian's und die Dekretalensammlung Gregor's IX. Beispiele geben. Hier werden die früheren Gesetze doch nur in ihrer eignen ursprünglichen Gestalt und kraft ihrer eignen ursprünglichen Autorität aufgeführt, ist also der Grundsatz nicht untergelegt, daß das ganze Recht erst von heute sanktionirt werde, und besteht auch nicht die Aufforderung, weder systematisch das ganze Rechtsgebiet auszufüllen, noch jede Bestimmung jetzt erst theoretisch zu prüfen. Die Sammlung entbehrt aber dafür auch wieder jedes principiellen innern Beweggrundes, hat fast nur die äußere Erleichterung des Gebrauchs zum Zwecke, und ist darum keineswegs für uns Gegenstand der Nachahmung.

Eine andere Form der Gesetzbücher, die sich auch noch von der Codifikation unterscheidet, ist die Aufzeichnung des bisherigen Rechts, mag sie dem Inhalte nach mit bedeutenden Reformen verbunden seyn oder nicht. Sie verkündet zwar alle ihre Gesetze als neu und erst durch sie sanktionirt — das unterscheidet sie von der Sammlung — aber sie ist nicht als ein schließendes

---

des Einbruchs auf die bestehenden Rechtsvorstellungen, wie die Nation und wie die Juristen nach bisheriger Uebung sie haben, hinzuweisen, und nur da, wo sie einen bestimmten Mangel in ihnen erkennt, sey es eine zu enge oder zu weite Fassung, oder wo sie eine Verwechselung mit verwandten Begriffen befürchtet, vorzubeugen, wird sie vielmehr diese lebendigen Thatsachen aus Kategorien und Merkmalen aufbauen, und nur was sie glücklicherweise damit umfaßt hat, als Diebstahl, als Raub, als Einbruch gelten lassen. Es werden aber dann freilich Fälle vorkommen, die nicht unter diese Merkmale passen und dennoch wirklich solche Verbrechen sind. Und wenn eine Gesetzgebung es für nöthig hält zu lehren, z. B. was Einbruch sey, etwa gewaltsame Erbrechung eines Behältnisses, so wird sie, wenn sie konsequent ist, es dem menschlichen Bewußtseyn außer ihr auch nicht überlassen dürfen, darüber zu urtheilen, was gewaltsam, was Erbrechung, was Behälter ist, sie wird mit ihren Begriffsbestimmungen fortfahren müssen, bis sie zuletzt wie die Philosophie Hegel's bei der Definition des reinen leeren Seyns anlangt.

und darum erschöpfendes System verfaßt. Sie ist daher die Form, in welcher die historische Continuität, wie oben gefordert, erhalten wird. Ein Beispiel davon geben die Zwölftafelgesetze. Sie erstrecken sich über das ganze Rechtsgebiet; aber machen nicht den Anspruch es zu decken und belassen, so weit sie es nicht decken, die alten Normen. Auch das Gesetz Mosis, so weit es weltliche Verhältnisse berührt, trägt diesen Charakter, nicht minder die ältesten Gesetzbücher germanischer Völker. Diese Weise der Abfassung ist auch bei unserer wissenschaftlichen Ausbildung noch eben so anwendbar und die wahrhaft angemessene.

§. 22.

Die Rechtswissenschaft hat die Aufgabe, das Recht zum vollständigen und systematischen Bewußtseyn zu bringen für den Zweck seiner Anwendung, sey es um die Regeln für die Zukunft (Theorie), sey es um die Entscheidung eines vorliegenden Falles zu erhalten (Praxis). Ihre Thätigkeit ist es: die Gewohnheiten aufzufinden und in scharfer Gestalt zu begränzen, die Gesetze auszulegen, für beide die tiefer liegenden Principien zu entdecken und daraus wieder neue Rechtssätze zu gewinnen, das System des gesammten Rechts, d. i. sein Ineinanderschließen zu einer Totalwirkung, zu erfassen und im Geiste desselben seine Anwendung zu ordnen. Sie bringt damit den latenten Inhalt des Rechts zur vollen und harmonischen Entfaltung*). Sie ist auf diese Weise wahrhaft produktiv, ist ein Element der Rechtsbildung, nicht minder ergiebig als Gewohnheit und Gesetz, aber keineswegs ursprünglich und selb-

*) Die Bedeutung der Rechtswissenschaft ist besonders koncis dargestellt bei Puchta, Pandekten.

ständig wie diese, sondern immer auf ein Gegebenes vor ihr sich lehnend, so daß ihre Resultate an der Uebereinstimmung mit diesem fortwährend zu messen sind. Der Stand, dem sie in reiferer Zeit nothwendig als besonderer Lebensberuf zufällt, ist hierin eben so wie der Gesetzgeber (§. 20) nicht Vertreter der Volksüberzeugung, sondern Vertreter des Rechts, dieser höhern Macht über dem Volke. Es beruht auf der Nothwendigkeit des Rechts, nicht auf Repräsentation der Volksmeinung, daß nachdem dieses oder jenes Princip im Rechtszustande gilt, auch die sachgemäße Entfaltung desselben gelten muß, und daß das, was in Folge der Rechtsanwendung sich festgesetzt hat, als Theil der bestehenden Rechtsordnung gilt*). — Die harmonische Entfaltung des Rechtsinhalts aus seinen Principien zum vollen das Leben deckenden Umfang ist hienach ein wissenschaftlicher und nicht ein obrigkeitlicher Beruf, und es ist daher ein falscher Gebrauch, den man von der gesetzgebenden Gewalt macht, sie versorgen zu wollen. Wo die nöthigen Normen aus bestehenden Principien gewonnen werden können, da muß man nicht ein Gesetz geben, sondern die Juristen auf die eigne wissenschaftliche Thätigkeit verweisen. Es ist eine mechanische Vorstellung der Zeit, hier überall mit einem Gesetze bereit zu seyn, und es ist nicht das geringste Verdienst der historischen Schule, diese mechanische Vorstellung zu bekämpfen. Wie vortrefflich sind im römischen Rechte die Grundsätze über Eviktion, Zufall, Fahrlässigkeit, Schadensersatz bei der Vindikation u. s. w. gewonnen worden bloß durch

*) Die Bezeichnung des Juristenstandes als „Vertreter des Volks" bei Puchta, und Aehnliches bei Savigny, hat nicht den Sinn, daß er Vertreter des Laienstandes und seiner Ueberzeugungen, sondern daß er Träger eines nationalen Berufes und in diesem denn auch der Träger und wahre Repräsentant des nationalen Bewußtseyns ist (s. o. §. 18). Damit beseitigt sich der Einwand, daß nach der Konsequenz dieser Bezeichnung das Juristenrecht überall erst an der Volks- (Laien-) Ueberzeugung zu messen wäre.

wissenschaftliche Thätigkeit ohne alle Hülfe der Gesetzgebung! Dafür kann auf der andern Seite die Rechtswissenschaft nie die Gesetzgebung ersetzen. Selbständig isolirte Anordnungen oder vollends neue Principien und Lebensgestaltungen, Ausstoßung geltender Bestimmungen, das Alles vermag nur die Gesetzgebung. Das freie Gewährenlassen der Rechtswissenschaft ist daher nicht im Konflikt mit der Gesetzgebung nach ihrem wahren Beruf. Eben so wenig ist es im Konflikt mit dem Einfluß, welcher fortwährend dem Volksbewußtseyn und danach der Gewohnheit auf die Rechtsbildung gebührt. Denn diese vermag nur Normen ursprünglich zu produciren, sie nur bestehende systematisch zu verarbeiten. Daß sich die Rechtswissenschaft wie jede besondere Thätigkeit, wie nicht minder die Legislation, möglicherweise von dem Gesammtgeiste der Nation lostrennen und einseitig werden kann, das hebt diese ihre naturgemäße Bedeutung nicht auf, mag aber Einrichtungen, welche diese Gefahr mindern, so sie sonst ausführbar und ersprießlich sind, wünschenswerth machen.

Die Rechtswissenschaft findet ihren Uebergang ins Leben *mittelbar* vielfach durch Gewohnheit und Gesetzgebung, indem sie die Ansicht des Volkes und der Obrigkeit bestimmt, *unmittelbar* aber erhält sie ihn durch den *Gerichtsgebrauch*, d. i. die gleichmäßige Anwendung einer Norm durch die Gerichte. Dieser ist so das eigentliche Organ, d. i. Mittel der Fixirung, für die Rechtswissenschaft wie die Gewohnheit für das Volksbewußtseyn und das Gesetz für den obrigkeitlichen Willen*). Als fortwährende Beobachtung einer Norm im

*) Durch den Gerichtsgebrauch kann sich allerdings auch eine Rechtsansicht des Volkes fixiren, er ist so auch das Organ hiefür, aber immer nur mittelbar durch die Thätigkeit der Juristen (Rechtsprechenden), die, wie unten folgt, durchaus einen rechtswissenschaftlichen Charakter in weitester Bedeutung hat.

Bewußtseyn ihrer bereits bestehenden Verbindlichkeit (opinio necessitatis) ist er eine Gattung des Gewohnheitsrechts im weitern Sinne. Allein er ist von eigenthümlicher Natur. Denn die rechtliche Würdigung, aus der er hervorgeht, ist *rechtswissenschaftliches* Urtheil im weitesten Sinne oder *juristisches Urtheil*, das ist Urtheil über die Geltung einer Norm *aus Gründen* und im Zusammenhange mit dem *gesammten Rechte*, sey es nun *rechtskundiges* Urtheil, d. i. Urtheil, daß eine Rechtsnorm (namentlich Gewohnheit) bereits bestehe, wie bei den alten Schöffen; sey es *eigentlich rechtswissenschaftliches* Urtheil, d. i. daß eine Rechtsnorm aus dem vorhandenen Rechte abzuleiten sey. Auch bei ersterem läuft immer eine, wenn auch noch so unmerkliche, rechtswissenschaftliche Funktion unter, nämlich die Begründung der Norm, namentlich etwa der Gewohnheit, durch bewußte Schlüsse aus Beobachtungen und die Präcisirung derselben im Hinblick auf das übrige Recht. Das charakterisirt durchaus den richterlichen Standpunkt gegenüber dem Volksstandpunkt, aus dem die Gewohnheit hervorgeht. Letzterer ist Bewußtseyn der Unterworfenheit unter eine Norm unmittelbar und isolirt. Die bindende Kraft des Gerichtsgebrauches beruht denn auch auf dem allgemeinen Grunde des Gewohnheitsrechts, der allmähligen Festsetzung in der äußeren Ordnung, aber sie ist nach jener seiner eigenthümlichen Natur besonders geartet:

Weil nämlich der Gerichtsgebrauch Ausfluß eines rechtswissenschaftlichen Urtheils ist, dieses aber nach Obigem immer ein Gegebenes vor sich hat, an dem es geprüft wird, so ist auch die Geltung des Gerichtsgebrauches von dieser Prüfung abhängig, so weit er eben nur in fortgesetzter Anwendung solchen rechtswissenschaftlichen Urtheils besteht, z. B. der Gerichtsgebrauch über die drei Grade der culpa. Löst sich jedoch der

Gerichtsgebrauch von der juristischen Operation, die ihn hervorrief, ab, und verliert sich diese aus dem Bewußtseyn, so daß die Uebung zuletzt als etwas Selbständiges erscheint, dann erlangt er unbedingt bindende Kraft (legis vicem); z. B. der Gerichtsgebrauch, daß pacta klagbar sind, daß eine Genugthuungssumme aus dem Verlöbniß gefordert werden kann. Dieß wird da, wo die Juristen nur einer Gewohnheit folgen oder durch ein unmittelbares Lebensbedürfniß bestimmt werden, nothwendig und in der kürzesten Zeit eintreten*), aber auch da, wo sie durch vermittelte wissenschaftliche Thätigkeit, ja vielleicht sogar durch historisches Mißverständniß zu ihrem Resultat gelangen, kann es möglicherweise dazu kommen, z. B. unser summarisches Verfahren bei den possessorischen Interdikten. Hierin ist also der Gerichtsgebrauch wesentlich verschieden von der Gewohnheit, denn diese hat immer die unbedingte Geltung, weil das Volksbewußtseyn, dessen Organ sie ist, ein unmittelbares Element der Rechtserzeugung ist, das keiner weitern Prüfung unterliegt.

Auf der andern Seite dagegen tritt für den Gerichtsgebrauch die besondere Rücksicht ein, daß sowohl um der Rechtssicherheit als um des Anstandes willen jedes Gericht mit sich selbst übereinstimmen soll. Deßhalb hat der Gerichtsgebrauch schon in dem Stadium, in dem er sich zu bilden beginnt, einen gewissen Grad des Ansehens, die eigentliche Gewohnheit da-

*) Eben dieß Resultat wird von Savigny dadurch begründet, daß er zweierlei Arten des Gerichtsgebrauchs annimmt, so daß die eine eben dasselbe mit der eigentlichen Gewohnheit sey, und von Puchta dadurch, daß er jene zweierlei Arten der juristischen Thätigkeit unterscheidet, so daß die Juristen in ihrem unmittelbaren Urtheil als Repräsentanten der Volksüberzeugung unbedingte Rechtsquelle seyen, in ihrem rechtswissenschaftlichen Urtheil aber immerdar der Prüfung unterliegen. Nach meiner ganzen Auffassung des Rechts kann ich aber nicht umhin, auch dem fixirten Gerichtsgebrauche als solchem eine Bedeutung einzuräumen.

gegen keines, so lange sie nicht völlig ausgebildet und entschieden ist. Es ist nämlich zu unterscheiden: Präjudicien und Praxis, d. i. einzelne wahrnehmbare Vorgänge und eine lange fortgesetzte meist nicht mehr nachrechenbare Anwendung. Jenes ist der erst sich bildende, dieses der entschieden festgesetzte Gerichtsgebrauch*). Unbedingte Geltung (legis vicem) zu erlangen, ist nun bloß die Praxis unter den obigen Voraussetzungen fähig. Aber auch von seinen Präjudicien soll ein Gericht im Zweifel nicht abgehen. Ueberdieß kann das Ansehen der Präjudicien durch positives Recht und in Folge näherer Organisation noch erhöht werden (gemeine Bescheide — preußisches und bayerisches Gesetz über die Präjudicien).

§. 23.

Elemente der Rechtserzeugung sind hienach Volksbewußtseyn, obrigkeitliche Absicht, Rechtswissenschaft. Rechtsquellen im technischen Sinne aber sind Gewohnheit, Gesetzgebung, Gerichtsgebrauch. Ungenau ist es, die Rechtswissenschaft als Rechtsquelle aufzuzählen. Denn der Begriff der Rechtsquelle bezeichnet die Gründe oder Organe, durch welche Rechtssätze Geltung erhalten, nicht die, durch welche sie im Bewußtseyn entstehen. Rechtsquelle ist nur das Gesetz und was Gesetzeskraft hat („legis vicem obtinet"). Das läßt sich aber von der Rechtswissenschaft nicht sagen. Die rechtswissenschaftliche Lehre als solche (communis opinio) ist schlechterdings nicht fähig, bindendes Ansehen für den Richter zu erlangen, weil ihr jene Fixirung in der äußern Ordnung fehlt, eben so wenig als das Volksbewußtseyn. Nur der Gerichtsgebrauch, der eben eine

*) So z. B. beruht unser Konkursprozeß auf Praxis, nicht auf Präjudicien. — Vergl. auch Bacon, a. a. O. aphor. 95 und 96.

solche Fixirung enthält, ist hiezu unter den erörterten Voraussetzungen fähig*). Es ist nun völlig angemessen, jene Elemente der Rechtserzeugung und die ihnen entsprechenden Rechtsquellen (ihre Fixirungsweise) in ihrer Einheit aufzufassen und demgemäß als die Bestandtheile des gesammten Rechtszustandes zu bezeichnen: Volksrecht, Juristenrecht und Gesetzgebung. Nur muß man sich dann vor dem Irrthum hüten, doch wieder das Moment des Volksbewußtseyns und der Rechtswissenschaft getrennt von Gewohnheit und selbständig fixirtem Gerichtsgebrauch im Sinne zu behalten.

Die äußere Fixirung des Rechts, die aus der Natur desselben als gemeinsam äußerer Lebensgestaltung (objektiven Ethos) sich ergab, ist demnach überall ein eben so wesentliches Moment, als das nationale Bewußtseyn, aus dem sie hervorgeht. Sie ist gerade der Sitz seiner selbständigen, vom nationalen Bewußtseyn und dessen Wechsel gelösten Macht. Darum ist bei allen wirklichen Rechtsvölkern die bisherige Uebung, abgesehen von ihren inneren Gründen, schon als solche in so hohem Ansehen. So bei den Römern Alles, was tralatitium geworden, so bei den Engländern die Präcedentien**). In dieser seiner selbständigen Existenz bestimmt das bestehende Recht nicht minder das Rechtsbewußtsein der Nation, als es ursprünglich durch dasselbe bestimmt ist. Das Recht ist deßwegen auch

*) Wenn positive Gesetze der Rechtswissenschaft eine Geltung beilegen, so machen sie damit bestimmte Juristen zu Richtern ähnlich den Spruchkollegien (responsa prudentum), oder bestimmte Schriften zu Gesetzbüchern (Citiredikt), nicht aber die Rechtswissenschaft als solche zu einer Rechtsquelle. — Maurenbrecher, De auct. jurisprud., betrachtet die opinio jurisc. als Rechtsquelle, indem er die Rechtsgelehrten den Richtern gleichstellt durch die irrige Voraussetzung, das Ansehen des Gerichtsgebrauches beruhe darauf, daß die Richter Rechtsgelehrte seien.

**) Bacon, l. c. aphor. 21 sq.

seinem Inhalte nach nicht blos Ausdruck der allgemeinen Rechtsideen und des nationalen Bewußtseyns, sondern auch Folge der bestimmten Vorgänge seiner Fixirung, sohin theils freier persönlicher That (der Gesetzgeber, der hervorragenden Juristen, der den Rechtsverkehr bestimmenden Kaufleute, Grundbesitzer u. s. w.), theils zufälliger, oft schlechter äußerer Einflüsse und Motive (der Obrigkeiten, der Parteien u. s w.). Deßhalb kann das Recht dem nationalen Bewußtseyn in hohem Grade entfremdet, ja sogar widersprechend seyn. Aber so lange es nicht (auf dem von ihm selbst bezeichneten Wege) abgeändert wird, behauptet es, dieses Widerspruchs ungeachtet, um jener selbständigen Existenz willen seine volle Kraft und Heiligkeit.

§. 24.

Die Periode der Rechtswissenschaft und Rechtsphilosophie vor der historischen Schule hatte — in Folge ihres subjektiven Standpunktes — keine Ahnung, daß das Recht anders als durch bewußte menschliche That entstehen solle, zuerst durch vertragsmäßige, später durch legislative Festsetzung. Dachte man sich doch häufig selbst die Sprache als durch Verabredung entstanden! Die Gewohnheit, die man dessen ungeachtet im Leben und im positiven Rechte fand, wurde daher aus der Sanktion des Gesetzgebers abgeleitet, so selbst zur mittelbaren Gesetzgebung gemacht (Thibaut). Hugo hob nun zuerst die Thatsache hervor, daß die Gewohnheit eine selbständige Rechtsquelle sey, von nicht minderem Belang als die Gesetzgebung. Savigny gab dieser Thatsache ihre geistige Bedeutung, daß das Recht durch Gewohnheit und später durch wissenschaftliche Thätigkeit aus dem Volksbewußtseyn hervorgeht, sich so selbst auf organische Weise bildet. Durch Puchta erhielt diese Einsicht in die Entstehung des Rechts ihre juristische

Durchführung, an der dann Savigny auch wieder letzte Hand anlegte. So wurde eine juristische Lehre von den Quellen des Rechts gewonnen, die in ihren wesentlichen Resultaten für alle Zukunft gesichert erscheint. Dazu wurde von Niebuhr und Savigny der herrschenden Richtung des Zeitalters entgegen das sittliche Princip zum Bewußtseyn gebracht: die Ehrwürdigkeit des Ueberkommenen und die menschliche Bescheidung, nicht aus eigner Kraft einen totalen neuen Rechtszustand zu schaffen. Es ist darum ein Zug der Pietät, der Ehrfurcht vor der höhern bildenden Macht über den Menschen, welcher die historische Schule charakterisirt. Mit dieser Anschauungsweise trat nun allerdings die Gefahr ein, die organische Entstehung des Rechts, die in späterer Periode gerade mehr zurücktreten und nur die Grundlage bilden soll, zur vorherrschenden, ja alleinigen zu machen. Dieß der Vorwurf der „Naturwüchsigkeit". Dem Principe nach trifft er sie nicht, wohl aber mag die Anwendung des neuen Princips bei der ersten Geltendmachung den Grad überschritten haben. Das ist nun längst ermäßigt. Auch wäre Berichtigung in diesem Sinne immer löblich gewesen und ist es noch. Statt dessen ist aber aus der Schule Hegel's hervor eine Opposition eingetreten, welche diese große und würdige Bedeutung der historischen Schule völlig ignorirt und ihrerseits ein gerade entgegengesetztes Princip geltend macht: die absolut freie Hervorbringung des Rechtszustandes durch den menschlichen Geist. Dieses Princip, wenn auch der eignen Lehre Hegel's fremd, ja entgegen, ist doch das folgerichtige Ergebniß einer Philosophie, welche die Vernunft, die im Menschen zu ihrem Bewußtseyn kömmt, zu Gott macht. Es ist das Princip der Ueberhebung gegenüber jenem der Pietät. Derselbe Geist, nichts gelten zu lassen, als was der Mensch frei aus seiner Erkenntniß pro-

ducirt, erfüllte einst auch Fichte. Aber was damals entschuldbare Täuschung war, erhält jetzt, nachdem die Wahrheit zum deutlichen Bewußtseyn gebracht ist, einen andern Charakter. Neu ist übrigens diese philosophische Intention in keiner Weise. Es ist völlig dieselbe Gesinnung in etwas verwickeltern spekulativen Formen und in matterer Auflage, welche die Revolution von 1789 in Simplicität und mächtiger Thatkraft beurkundete*).

*) Die neueste Polemik gegen die historische Schule von Beseler in seinem Buche „Volksrecht und Juristenrecht" ist ganz anderer Art. Der Verfasser derselben bekennt sich zur historischen Rechtsansicht und bezeichnet nur die bisherige Ausführung derselben durch die historische Schule und ihren Gründer als mangelhaft. Die neue Lehre von den Rechtsquellen, die er Letzteren entgegen aufstellt, besteht hauptsächlich in der Annahme eines Volksrechts, das in gleicher Weise von Gewohnheits- wie von Juristenrecht unterschieden und beiden gegenüber geltend gemacht werden soll. Das beruht aber auf derselben nicht zuzugestehenden Voraussetzung wie der früher übliche Begriff eines Naturrechts, nämlich daß es ein Recht gebe, das sich nicht äußerlich fixirt und verwirklicht hat. Ein Volksbewußtseyn allerdings gibt es, das von der Gewohnheit unterschieden ist, dem diese möglicherweise nicht mehr entspricht, eben so wie es Rechtsideen gibt, die vom positiven Rechte unterschieden sind. Das hat auch Niemand geläugnet. Denn ob nun wirklich in Deutschland das bestehende Recht dem Volksbewußtseyn widerspricht und inwieweit, ferner ob die Reception des römischen Rechts im Ganzen und in den bestimmten Materien gegen das Volksbewußtseyn und Volksbedürfniß durch die Jurisprudenz vor sich ging, das sind nicht principielle, sondern historisch thatsächliche Fragen, über die es deßhalb nur Meinungen der Individuen, nicht ein Bekenntniß einer Schule gibt. Aber ein Volksrecht neben dem Gewohnheitsrecht gibt es so wenig als ein Vernunftrecht neben dem positiven. Jenes Volksbewußtseyn, das noch nicht in der Gewohnheit fixirt ist — die Dauer der Beobachtung enthält eben die Fixirung — hat keine Berechtigung, keine verbindende Kraft, ja keine Fähigkeit, vom Richter befolgt zu werden, und würde ihm solche beigelegt, so müßte daraus unsägliche Verwirrung und Unsicherheit des Rechts entstehen. Denn das innere Bedürfniß (τέλος) der Rechtsgeschäfte und der Sinn der Betheiligten (Kaufleute, Grundbesitzer) bei denselben ist zwar allerdings Norm für den Richter, aber das ist und gilt nicht als Volksbewußtseyn oder Volksrecht, so wenig wie als Naturrecht, sondern als Natur der Sache (§. 10), der von keinem Standpunkte aus die Gültigkeit bestritten wird.

Viertes Kapitel.

Die Volksthümlichkeit des Rechts.

§. 25.

Das Recht soll die menschlich freie Gestaltung der Ordnung Gottes seyn, dadurch zugleich die Offenbarung des eignen sittlich verständigen Geistes der menschlichen Gemeinschaft und die Unterwerfung ihres ganzen äußern Zustandes unter denselben (§. 1). Das Recht entsteht daher aus dem Bewußtseyn des Volkes (§. 18), aus seiner Lebenswürdigung, seiner innersten Individualität (Savigny), und entsteht im Einklang mit dem ganzen Zustand des Volkes, Landesbeschaffenheit, Klima, Ausdehnung, Nahrungsweise, Sitte (Montesquieu), und das Recht entsteht eben dadurch als im Bewußtseyn des Volkes lebendig, sey es im größern oder geringern Grade allgemein kund und verständlich, oder auch, wo das nicht der Fall, wenigstens allgemein als das Eigene, Einheimische erkannt. Das Alles zusammen kann man die Volksthümlichkeit des Rechts nennen. Sie ist der naturgemäße Zustand, sie besteht überall am Beginn der Geschichte, und es ist von hohem Werth, daß sie erhalten bleibe.

Daraus folgt nun durchaus nicht, daß das Recht in Uebereinstimmung seyn müsse mit der jeweiligen Meinung und rechtlichen Ansicht des Volkes. Denn einmal muß das Recht vor allem in Uebereinstimmung seyn mit der Ordnung Gottes, mit Vernunft und Gerechtigkeit, und dem muß selbst das bisher Gewohnte und Volksthümliche nachgesetzt werden, so z. B. mußten bei den Römern und Germanen die heidnischen Gesetze, obwohl sie die volksthümlichen waren, den christlichen weichen. Die Volksthümlichkeit hat ihren Werth nur als die besondere

eigenthümliche Ausführung des Gerechten und Vernünftigen, nicht aber an sich selbst oder gar gegenüber dem Gerechten und Vernünftigen. Sodann aber ist auch die Volksthümlichkeit des Rechts etwas ganz anderes als die jeweilige Meinung des Volkes, jene ist die dem Volke anerschaffene, durch seine ganze Geschichte ziehende Eigenthümlichkeit, der Ausfluß seines göttlichen Berufes, und ist der Inbegriff der wirklichen, natürlichen und geistigen Bedürfnisse seines besondern Zustandes; dieß dagegen ist die vom Volke selbst angenommene Beurtheilung, die möglicherweise auf Leidenschaft und Irrthum beruhen, ja die ein Abfall selbst von seiner Eigenthümlichkeit seyn kann, so z. B. als das jüdische Volk den Baals- und Molochsdienst, als das französische Volk 1789 die republikanische Staatsform für nothwendig und geboten erachtete, war das nichts weniger als volksthümlich, da das jüdische Volksthum gerade auf dem Jehovadienst, das französische Volksthum auf der Monarchie beruht.

Dagegen folgt daraus allerdings, daß die Erhaltung und Wiederherstellung des einheimischen Rechts gegenüber einem von außen aufgenommenen (recipirten) Recht — die *Nationalität des Rechts* — und daß die allgemeine Verständlichkeit und Zugänglichkeit des Rechts — die *Popularität des Rechts* — ein Vorzug und ein Ziel sind. Die geschichtliche Führung der Völker läßt jedoch dieses Ziel nicht überall in vollem Maaße erreichen. Es gehen einzelne Rechtsinstitute, ja mitunter die ganze Rechtsbildung von früher entwickelten Völkern auf die nachrückenden über und lassen in diesen insoweit originale Rechtserzeugung nicht aufkommen, und es führt der verwickeltere Zustand späterer Zeit auch zu einer technischen Ausbildung des Rechts, welche leichtes Verständniß und eine allgemeine Rechtskunde nicht mehr zuläßt. Das Recht selbst steht aber immer höher als die Volksthümlichkeit des Rechts.

Das heißt, die Gerechtigkeit und Sachgemäßheit der Normen, und selbst die Stetigkeit (Continuität), als welche ja selbst gerade das Bewußtseyn dieser Gerechtigkeit und Nothwendigkeit im Volke erhält (§. 15), sind eine noch höhere Rücksicht als die, ob das Recht aus dieser Nation ursprünglich stammt, und ob es jetzt der Nation allgemein verständlich und bekannt ist.

§. 26.

Anfänglich ist das nationale Rechtsbewußtseyn selbst ein naives und erzeugt — da Sitte und Herkommen überwiegen — das Recht auf unmittelbare Weise. Es besteht daher eine völlige und unmittelbare Einheit zwischen jenem und dem bestehenden Rechte als seinem Ausdruck. Nachdem die Reflexion erwacht, Gesetzgebung und Wissenschaft ihre Thätigkeit ausdehnen und äußere Ereignisse mit ihrer Wirkung dazwischen treten, muß diese unmittelbare Einheit aufhören. Die geistige Durchdringung des Rechts im nationalen Bewußtsein muß jetzt statt der naiven zur historischen und systematischen werden, d. i. daß die Rechtsnormen in ihren Veranlassungen, Schicksalen, bisherigen Anwendungen und Erörterungen und in dem Zusammenhang ihrer Wirkung festgehalten werden. Solche Durchdringung ist nun in ihrem höhern Grade immer Sache besonderer Lebensthätigkeit, daher eines besondern Standes. Den Abstand, welcher damit zwischen dem allgemeinen Volksbewußtseyn und dem Rechtszustande oder dessen wissenschaftlicher Erkenntniß entsteht, nicht zu weit kommen zu lassen und bez. zu mindern, ist ein löbliches Streben; ihn aufzuheben ein vergebliches. Zu Letzterem gehört vorzugsweise die Codifikation in der bezeichneten falschen Weise. Sie will dem Volksbewußtseyn wieder mechanisch (d. i. durch Auswendiglernen oder Nachschlagen des Gesetzbuches) den Rechtszustand aneignen, der ihm früher organisch,

d. i. als sein eignes Erzeugniß, eigen war. Damit gibt sie keine wahre Aneignung und gefährdet auf der andern Seite jene historische und systematische Durchdringung. Man kann nicht die wissenschaftliche geschichtlich-ausgebildete Theologie aufgeben, um zu einem einfachen unentfalteten Gottesbewußtseyn der ersten christlichen Gemeinden zurückzukehren oder vollends die begrifflose bloße Gefühlstheologie einer jetzigen Schule an die Stelle zu setzen. Man kann nicht die wissenschaftliche, auf Anatomie, Physiologie, Chemie gegründete Medicin aufgeben, um bloß nach einfachem ärztlichen Takt oder gar mit einfachen Naturmitteln zu heilen. Man kann nicht die technisch ausgebildete Kriegskunst aufgeben und die Völker in Massen aufeinander schlagen lassen. Man kann nicht die Bequemlichkeit (Comfort) und die Sitte der jetzigen Gesellschaft aufgeben, und in einen einfachen Naturstand zurückkehren. Eben so wenig kann man unsere über das Volksbewußtseyn weit hinausgegangene Rechtswissenschaft und Gesetzgebung aufgeben zu Gunsten eines populären Rechts. Die Simplicität, welche das allgemeine Verständniß begründet, soll überall angestrebt werden, aber niemals auf Kosten der wirklich sachgemäßen reichen Entfaltung*).

§. 27.

Eben so hat anfänglich jedes Volk sein selbsterzeugtes, rein nationales Recht. Aber es können Vorgänge eintreten, durch welche das unwiderbringlich verloren geht. Ueber unser

*) Die jetzt so verbreitete Ansicht, daß die Nichtjuristen gerade um ihrer Unkenntniß willen, die sie unbefangen lasse, besser urtheilen als die Juristen, ist deßhalb ähnlich, als wenn man auch von Laien, die nicht durch medicinische Systeme befangen sind, die Kranken behandeln, von Civilisten die Armeen befehligen lassen wollte.

deutsches Volk gerade war es verhängt, für das Privatrecht den ganzen römischen Rechtskörper in förmlicher Geltung, desgleichen in neuester Zeit für das öffentliche Recht englisch-französische Begriffe und Einrichtungen wenigstens thatsächlich aufzunehmen. Das ist für das erstere gewiß nicht, und auch für das letztere kaum mehr ungeschehen zu machen. Was insbesondre das Privatrecht anlangt, so mag es beklagt werden, daß durch die Reception des römischen Rechts die Rechtserzeugung aus dem eigenthümlichen Geiste deutscher Nation in weiterer Ausdehnung unterdrückt wurde. Welchen Vorzug hat hier England, wo zwar der Einfluß des gebildeten römischen Rechts auch nicht fehlte, aber doch, da es nie förmlich zur Geltung kam, die Rechtsbildung im Ganzen vom eigenthümlichen nationalen Sinne gewirkt wurde. Aber es ist doch auch nicht zu verkennen, daß darin eine höhere Fügung liegt. Das römische Volk hatte eine Mission von Gott, diese Seite des menschlichen Daseyns, das Recht, in einer hervorragenden Weise und mit einer bleibenden Wahrheit auszubilden, ähnlich wie die Griechen die Kunst, die Juden die Religion, und die Aneignung dieses ihres Werkes kann darum nicht schlechthin ein Uebel seyn. In der That kömmt dem römischen Recht demgemäß nicht zwar ein unbedingt maaßgebendes Ansehen zu, so wenig als der griechischen Kunst, aber gleichwie die Antike auch dem selbständig bildenden Künstler eine unentbehrliche Grundlage ist, so auch ist das römische Recht in einem gewissen Grade die unentbehrliche Grundlage des Privatrechts, nicht bloß durch die musterhafte Methode, sondern auch durch eine Fülle richtiger Entscheidungen, durch die Enthüllung der Natur der Sache in den Verhältnissen des Vermögensrechts*). Dazu

*) Vergl. den Anhang zu diesem Bande. In diesem Anhang (zuerst 1845) ist überhaupt die Frage beleuchtet, die dann auf der Germanisten-

kommt, daß ein großer Theil der Rechtsverhältnisse, für welche das römische Recht bei uns gilt, wenig Zusammenhang mit nationaler Eigenthümlichkeit hat, z. B. Kauf, Tausch, Miethe, Eviktion u. s. w., und umgekehrt für die Rechtsverhältnisse, welche mit der nationalen Lebenswürdigung untrennbar zusammenhängen, sich noch in weitem Umfang das germanische Recht erhalten und selbständig gebildet hat, wie z. B. für das ganze Personenrecht, Familienrecht, die ehelichen Güterverhältnisse, die Grundeigenthumsverhältnisse. Das Alles muß doch die Klage über das Eindringen des römischen Rechts bedeutend ermäßigen.

Wie dem aber auch sey, das römische Recht ist das Recht Deutschlands geworden und hat die Macht und das Ansehen des geschichtlichen, des vielhundertjährigen Bestandes. Darum ist es nimmermehr geboten, das römische Recht grundsätzlich, gleich als ein fremdes, über Bord zu werfen, um dadurch das alte germanische Recht wieder herzustellen oder vollends für ein neu zu schaffendes germanisches Recht tabula rasa zu machen. Das ist eine Verletzung der Heiligkeit des Rechts an sich, ja es ist eine Verletzung der Nationalität selbst, denn die Ehrfurcht vor diesem mit dem deutschen Weltkaiserthum zusammenhängenden Recht ist selbst ein tiefer Zug deutscher Gesinnung und deutscher Geschichte. So wenig das geboten ist, so wenig ist es möglich. Die originale Rechtserzeugung des deutschen Volkes

---

versammlung 1846 zur Sprache kam. Auf dieser hat man wieder von einer Seite das römische Recht bloß als ein Vorbild juristischer Methode anerkannt, von der andern in Vermischung des Naturrechts und der Natur der Sache es als geschriebene Vernunft aufgefaßt und daraus das juristisch ganz unhaltbare Resultat gezogen, daß das römische Recht nur „dann gelte, sofern es vor der Vernunft gerechtfertigt ist oder in deutscher Form gültig geworden". An Stimmen, welche die Wahrheit bezeugten, hat es jedoch auch nicht gefehlt.

kann, nachdem sie drei Jahrhunderte gehemmt war, nicht beliebig jetzt wieder in Bewegung gesetzt werden. Als diese germanisch eigenthümliche und als diese jugendlich produktive existirt sie längst nicht mehr, es ist also weder jetzt eine Kraft germanischer Rechtserzeugung irgendwo vorhanden, noch läßt sich das, was inzwischen von ihr ausgegangen wäre, wenn man sie ohne römisches Recht hätte gewähren lassen, jetzt nachholen. Dagegen ist diese geschichtliche Einwurzelung des römischen Rechts kein Hinderniß an der wirklich gebotenen Aufgabe, das germanische Recht zu beleben, so weit Lebenskraft in ihm ist, durch Wissenschaft, Praxis, Gesetzgebung, es selbst auch nach seinem eignen Geist und Princip, nicht nach Analogie des römischen Rechts auszulegen, das römische Recht durch die geschichtliche Verfolgung und das richtige Verständniß seiner Modifikationen in der deutschen Praxis demselben anzunähern, und so — abgesehen davon, ob Gesetzbücher bestehen oder nicht — ein einheitliches Rechtsbewußtseyn durch die Wissenschaft vorzubereiten.

§. 28.

Auf ganz entgegengesetzten Grundsätzen, als die hier in Anschluß an Savigny und Montesquieu dargelegten, beruht die Bewegung nach Volksthümlichkeit des Rechts, welche in der deutschen Rechtswissenschaft kurz vor der Katastrophe von 1848 und bereits als Symptom und Vorläufer derselben aufkam. Hier wird für's Erste die Volksthümlichkeit des Rechts — Nationalität und Popularität — als der oberste, ja als der alleinige Gesichtspunkt betrachtet, gegen welchen die Stetigkeit der Rechtsentwickelung, ja fast die Gerechtigkeit selbst kaum in Betracht kommt. Für's Andere wird der Volksthümlichkeit des Rechts je mehr und mehr der Sinn unter-

gelegt, daß das Recht dem gegenwärtigen Urtheil und Willen des Volkes entsprechen, daher immerfort durch das Volk bestimmt werden müsse. Also in der That nicht sowohl Nationalität und Popularität des Rechts, sondern vielmehr Volkssouverainetät für das Recht.

Als Mittel für diese Volksthümlichkeit fordert man deßhalb zunächst die ausgedehnteste, durch die Volksvertretung vorzunehmende Codifikation, damit das jetzige Volk den ganzen Rechtszustand neu gründe. Sodann fordert man Richter aus dem Volke in einem zweifachen Gegensatze, nämlich zu Rechtsgelehrten und zu Beamten, also Laien, die vom Volke auf bestimmte Gerichtszeit gewählt werden: Geschworne für Criminal, Schöffen für Civil. Diese Volksrichter sollen nicht an das bestehende Recht gebunden seyn, sondern selbst das Recht machen, Gesetzgeber für den einzelnen Fall seyn. So wird namentlich dem Schwurgericht eine bis dahin nicht gekannte Bedeutung beigelegt. Während die Geschwornen nach der englischen Einrichtung in jeder Hinsicht an Gesetze gebunden und auch nach der französischen Einrichtung zwar frei von den gesetzlichen Regeln über den Beweis, aber nicht einmal frei von den gesetzlichen Merkmalen über das Verbrechen, also nur in Beurtheilung der Thatsachen an ihre persönliche (moralische) Ueberzeugung gewiesen sind, sollen sie nach dieser Volksthümlichkeitsforderung durchweg auch über das Recht lediglich nach ihrer persönlichen Ueberzeugung sprechen, also z. B. nicht bloß darüber, ob der Angeschuldigte des Hochverraths schuldig, sondern auch darüber, ob der Hochverrath Strafe verdiene. Das Gleiche muß denn folgerichtig auch für die Volksrichter bei der Civilrechtspflege gelten. Ja man ging noch weiter. Die Volksrichter sollten nicht bloß nicht an die bestehenden Gesetze, sondern auch nicht an die wissenschaftlichen Regeln, an rechtliche

Begriffe und ihre Consequenzen und ihren Zusammenhang gebunden seyn, sondern nur nach ihrem natürlichen Menschenverstand (bon sens) urtheilen (Kirchmann). Also soll die Gesetzgebung beständig von dem jetzigen souverainen Volk mittelst seiner Vertreter (denen ja der König kein Veto entgegensetzen darf) ausgehen, und soll die Rechtspflege sogar noch von dieser Gesetzgebung emancipirt unter Volksrichtern von souverainer Gewalt über den einzelnen Fall stehen. Hiedurch werde denn bewirkt werden, daß das Recht sich immerdar nach der gegenwärtigen Meinung des Volkes richtet, diese keinen Widerstand findet an in sich feststehenden Gesetzen und Ordnungen, sondern jeder Pulsschlag derselben sofort die rechtlichen Entscheidungen bestimmt, wenn z. B. das Volk die öffentliche Meinung, Hochverrath, Majestätsbeleidigung, Ehebruch nicht mehr als Verbrechen ansieht, auch sofort die Strafe für dieselben (auch wenn sie noch im Gesetze stände) nicht mehr eintritt, wenn das Volk Abgaben der Grundholden für ungerecht erachtet, auch kein Richter mehr auf sie erkennt.

Einen ersten Anstoß zu dieser Auffassung von Volksthümlichkeit des Rechts gab Beseler, da er zuerst aus der richtigen Auffassung der geschichtlichen Schule heraustrat*). Dann

*) Beseler a. a. O. Beseler's Absicht ist nicht, wie bei der nachfolgenden Bewegung, den ganzen objektiven Bau des Rechts, seine durch Geschichte, Uebung und Wissenschaft festgegründete und wohlgegliederte Ordnung daran zu geben, weil er nicht Produkt des Volkes ist oder nicht völlig von ihm verstanden werden kann, oder seinem Willen nicht mehr entspricht; sondern nur die neu erzeugenden Kräfte der Gegenwart zu pflegen, den stets neu sich gestaltenden Volksverkehr (z. B. unter Grundeigenthümern, Kaufleuten) wissenschaftlich zu erkunden, und hierin ist seine nationale Tendenz wohl berechtigt. Aber er stellt doch das Princip der rechtlichen Geltung des Volksbewußtseyns zuerst auf, er substituirt dem durch das Recht gebundenen Volksbewußtseyn, welches das Princip der geschichtlichen Schule ist, ein das Recht festsetzendes Volksbewußtseyn, wel-

geht sie in höherem oder geringerem Grade als ein allgemeiner Zug durch die Germanistenversammlungen*). Voll ausgebildet und auf die Spitze getrieben ist sie zuletzt durch Männer von untergeordneter Bedeutung**). Aber durch die öffentliche Meinung geht selbst jetzt noch vielfach die Unklarheit und Verwechselung der Volksthümlichkeit des Rechts, die naturgemäß

---

ches das Princip dieser Bewegung ist, und er schlägt theilweise auch die Mittel vor, wie sie die spätere Bewegung zum Aeußersten treibt.

*) Auf den Germanistenversammlungen zu Frankfurt und Lübeck, 1846 und 1847, wurde das wohlbegründete und zeitgebotene Streben nach deutscher Nationalität und darum nach Pflege des deutschen Rechtes durchdrungen, und ich möchte sagen vereitelt, durch diese falsche Volksthümlichkeit. Ungeachtet der Ermäßigungen und Verwahrungen durch achtbare Stimmen, ist doch das vorherrschende Element jener Berathungen: der Mangel an Anerkennung gegen die Stetigkeit des Rechts und den vielhundertjährigen Bestand — das Verlangen nach radikaler Ausstoßung des römischen Rechts, sey es sogleich oder allmählig — die unmerkliche Substituirung, durch welche der Begriff des germanischen Rechts übergeht in den Begriff der heutigen Volksansicht und des rechtlichen Urtheils der Gebildeten, von deren Fähigkeit man sich in den badischen Kammern u. s. w. überzeugt hat — die Forderung universeller Codifikation — die Auffassung des Geschworneninstituts als der Stimme des Volkes, die über dem Gesetze die Gerechtigkeit des einzelnen Falles, die wirkliche Schuld, finden, das Begnadigungsrecht des Fürsten ersetzen, von ungerechten Gesetzen reinigen soll: — die Argumentation gegen das römische Recht, daß es der Laie nicht erfahren könne und sein Recht davon abhängig sey, ob die Richter in Berlin oder Heidelberg studirt, als wenn man nicht aus einem guten Handbuch das gemeine Recht eben sowohl ersehen könnte, wie aus einem neueren Gesetzbuche, zu dem Novellen und Festsetzungen der Praxis nicht fehlen, und als wenn ein modernes Gesetzbuch über Verfassung oder Civilrecht nicht eben so gut seine Controversen hätte als das römische, eine Argumentation, die übrigens gegen das deutsche Privatrecht noch weit stärker gilt und deßhalb beweist, daß es nicht sowohl auf das Nationale als auf die moderne Form des Rechtszustandes (Codifikation nach jetziger Volksansicht) abgesehen ist.

**) Z. B. Kirchmann, Vortrag „über die Werthlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft" (siehe dagegen meine Schrift: „Rechtswissenschaft oder Volksbewußtseyn?"). Eberti, Zeitschrift. Leue, das deutsche Schöffengericht (eine von Mittermair in Lübeck billigend angeführte Schrift).

und ein Vorzug ist, mit der Volkssouverainetät über das Recht, die eine Umwälzung und Zerstörung ist.

Diese Bewegung nach Volksthümlichkeit trat zugleich mit einer Polemik gegen das römische Recht auf, in einer gewissen Verbindung mit germanistischen Bestrebungen. Diese waren bei vielen ernstlich gemeint. Aber die Macht der Richtung in der Zeit ging gegen das römische Recht, nicht bloß weil es römisch, sondern weil es überhaupt ein geschichtlich gebildetes, die Gegenwart und den jetzigen Volkswillen bindendes Recht ist. Und sie erstrebte das germanische Recht so wenig als das römische, sondern lediglich den Willen des gegenwärtigen deutschen Volkes. Das Volk, dem man die Codifikation in die Hand geben, aus dem man die souverainen Richter hervorgehen lassen will, wird nimmermehr germanisches Recht produciren, sondern ein Recht nach der gegenwärtigen politischen Doktrin, die gerade so gut, ja noch vielmehr die Doktrin der romanischen Völker ist. Das hat die Erfahrung gezeigt. Auf der deutschen Nationalversammlung zu Frankfurt 1848, wo die Anhänger und dazu die gemäßigten Anhänger derselben den entscheidenden Einfluß hatten, wurde (nachdem 1846 ausgesprochen war, daß „bei dem großen Akt der Gründung einer deutschen Gesammtgesetzgebung auch nur deutsches Recht zu Grunde gelegt werden muß") gerade Alles, was noch von wirklich germanischem Recht übrig ist, mit Stumpf und Stiel ausgerottet: Stammgüter, Lehngüter, Standesrechte, Korporationen, die auf Abstufung und Superiorität sich gründen, und dafür lauter romanische Einrichtungen als deutsche Grundrechte verkündet: das römische einfache Eigenthum, die französischen, auf bloße Stimmenzahl gegründeten Korporationen u. s. w. Das zeugt doch unläugbar von demokratischer, nicht von germanistischer Tendenz.

In ausgesprochene Feindseligkeit trat diese Richtung gegen die historische Juristenschule, obwohl diese gerade zuerst den Zusammenhang des Rechts mit dem Bewußtseyn und der Eigenthümlichkeit des Volks zur Erkenntniß brachte, und obwohl gerade von ihr und nur von ihr die wirkliche Wiederbelebung der germanischen Elemente unseres Rechtszustandes ausging und dieselbe nur auf ihrem Wege wahrhaft gefördert werden kann. Es ist aber eben der Unterschied: die historische Schule gründet das Recht auf das Volk in seiner gesammten Geschichte, diese Volksthümlichkeits-Bewegung gründet es auf das gegenwärtige Volk, jene auf das Volk nach seinem ganzen Umfange und seinem gliedlichen Verhältniß, wonach Obrigkeit, Rechtsgelehrte wesentliche und besonders berufene Theile desselben sind, diese auf das Volk im modern demokratischen Sinne im Gegensatz zur Obrigkeit und zu den Rechtsgelehrten. Dort soll das Volk Recht erzeugen, indem es gewissen Normen als ihnen gebunden gehorcht — in Gewohnheit und Herkommen, hier indem es die Normen, die es für gut hält, gebietet.

Die Volksthümlichkeit des Rechts, wie sie hier angestrebt wird, ist in ihrer vollen Ausbildung (und daher annähernd je nach dem Grade derselben) eine Emancipation von allem dem, gegen das eine Gebundenheit bestehen soll: Emancipation der Gegenwart von der Vergangenheit, Emancipation der Unterthanen von den Anordnungen der Obrigkeit, Emancipation der richterlichen Gewalt von der gesetzgebenden Gewalt, Emancipation des menschlichen Urtheils von den Gesetzen der Sache, welche die Wissenschaft darstellt. Sie ist eine Befestigung des demokratischen Princips, das sie auf dem Gebiete der Rechtspflege aufrichtet, auch auf dem Gebiete der Verfassung. Denn wenn die Strafgewalt also lediglich dem Volke nach Gutdünken eingeräumt ist, so kann keine Obrigkeit mehr gegen den Willen

des Volkes bestehen. Sie ist aber endlich die Zerstörung der Rechtspflege: durch sie wird das, worauf es bei der Rechtspflege vor allem, ja ganz allein ankommt, die Gerechtigkeit, aus derselben verbannt. Die Gerechtigkeit heischt, daß die Richtersprüche lediglich nach unwandelbaren Gesetzen, nach Verdienst und Schuld gefällt werden, und eine Gewähr hiefür gibt ein geschichtlich gebildetes, in gleichmäßiger Uebung bestehendes Recht mit seinen deutlich bestimmten Normen und ein gelehrter Richterstand, bei dem, wenn auch überall Menschliches unterläuft, es doch wenigstens Standesgeist und Standesehre ist, alle persönliche Neigung und Abneigung dem Gesetze unterzuordnen. Dagegen solche Volksrichter urtheilen, wie es in der Natur der Sache liegt und die Erfahrung überall bestätigt, nach Empfindung und Leidenschaft, sey es nach Haß und Eifersucht, Parteilichkeit der Stände, oder nach der jeweiligen Strömung der politischen Meinung oder Partei, oder nach Sentimentalität. Und die Gerechtigkeit heischt nicht minder, daß die Urtheile im ganzen Lande für alle gleichbeschaffenen Fälle mit einander übereinstimmen, auf daß Eine und dieselbe (sittliche) Lebensordnung die ganze Rechtspflege bestimme, gleich als Ein Akt alle Fälle entscheide, und allen Menschen mit gleicher Wage gewogen werde, und auch diese Gewähr leistet ein geschichtlich ausgebildetes Recht und ein gelehrter Richterstand. Dagegen Volksrichter, die nur an ihre eigene Ueberzeugung gewiesen sind, urtheilen unter völlig gleichen Verhältnissen bei dem einen Fall so, bei dem andern anders; ihr Urtheil ist unberechenbar, auf dieselbe That wird da ein Todesurtheil, hier Freisprechung und Lob erfolgen, unter gleichen Verhältnissen der Kontrahent, Rentenberechtigte, Erbverpächter dort siegen, hier unterliegen. Die gesammte Rechtspflege wird so zu einem Chaos vereinzelter, einander widerstreitender Entscheidungen.

Fünftes Kapitel.

Die Rechtspflicht.

§. 29.

Die Verbindlichkeit, welche das bestehende (positive) Recht auflegt, ist die Rechtspflicht. Sie begreift demnach sowohl die Verbindlichkeit des Einzelnen, das Recht zu befolgen, als die der Gemeinschaft, d. i. der Obrigkeit, es zu handhaben. Dagegen die Verbindlichkeit, das Recht nach seinen wahren Ideen erst herzustellen, ist eine moralische Pflicht der Gemeinschaft und ihrer Machthaber.

§. 30.

Der Charakter der Rechtspflicht ist der Natur des Rechts gemäß der einer äußern Pflicht, d. i. daß sie von dem äußern (objektiven) Bestande aus an den Menschen ergeht und diesen äußern Bestand zum Ziel hat. Daraus ergeben sich die einzelnen Merkmale, welche die Rechtspflicht von der moralischen unterscheiden*):

1) Die Rechtspflicht geht bloß auf die Handlung, nicht wie die sittliche zugleich auf den Beweggrund. Denn zur Erhaltung der äußern Ordnung kömmt es auf diesen nicht an, — Kant's Unterscheidung der Legalität und der Moralität.

---

*) Das frühere Naturrecht machte es zu seiner Hauptaufgabe, diesen Unterschied auseinanderzusetzen. Seit der spekulativen Rechtsphilosophie glaubt man sich dessen enthoben. Aber jene allgemeine Konstruktion — ihren eignen Werth hier ganz dahingestellt — berechtigt keinesfalls dazu, die Durchführung der scharfen Verstandesbestimmungen aufzugeben.

2) Die Rechtspflicht ist nur negativ*). Denn ihr Ziel ist schon erfüllt, es ist die bereits verwirklichte äußere Ordnung des Gemeinlebens. Nur sie in ihrem regelmäßigen Wirken nicht zu unterbrechen, ist die Anforderung. Wenn z. B. eine Schuld bezahlt, ein polizeilicher Befehl erfüllt wird, so geschieht damit nichts Neues, es ist nur der regelmäßige Bestand nicht unterbrochen. Das Ziel der moralischen Pflicht dagegen, die innere Vollendung des Menschen und seine Hingebung an Personen und Ideen, ist Sache stets schaffender positiver That. Die Erfüllung der sittlichen Pflicht ist darum unendlicher Steigerung fähig, die rechtliche ist entweder erfüllt oder nicht. Daher auch schon die Bezeichnung: „recht", das negative, was nicht unterbleiben kann, im Gegensatze von „gut", dem positiv Guten.

3) Eben deßhalb erhält die sittliche Pflicht ihre Individualisirung in jedem bestimmten Falle erst durch den Einzelnen und seine Freiheit, und ist deßhalb nicht im Voraus für diesen Fall („in concreto") erkennbar. Die Rechtspflicht dagegen hat ihre Individualisirung bereits durch den Gemeinwillen erhalten — (das eben ist das positive Recht) —, und ist daher für jeden bestimmten Fall („in concreto") genau und vollständig vorgezeichnet und erkennbar. So z. B. ist es in concreto erkennbar, daß und wie viel der Schuldner bezahlen muß, aber für Mittheilung aus Liebe ist Art, Maaß und Person des Empfängers nicht bestimmt.

4) Endlich die Rechtspflicht muß unausbleiblich erfüllt werden. Als gegenständliche Ordnung darf sie nirgend abhängen weder von dem Urtheil des Einzelnen über seine

*) Das ist etwas Anderes, als daß der Inhalt des Rechts in unserm gegebenen Zustande bloß negativer Art ist, wovon oben im ersten Kapitel.

Verpflichtung im bestimmten Falle (Gewissensüberlegung), noch von seinem Entschlusse über ihre Befolgung. In Folge dessen ist sie *erzwingbar*, und zwar *von Rechtswegen* erzwingbar, so daß der Gezwungene das Bewußtseyn hat, nicht einer physischen Macht, sondern einer sittlichen Macht physisch zu erliegen. Nicht so die moralische Pflicht. Die innere Vollendung des Menschen schließt den Zwang aus, der ununterbrochene Bestand der äußern Ordnung erheischt ihn*). Der Zwang steht aber auch bei der Rechtspflicht nur im Hintergrunde. Das Recht ist nie eine Naturordnung, daß es von vornherein durch physische Gewalt sich vollbrächte, es bleibt immer eine sittliche Ordnung, Ordnung für menschliches Handeln, und wie es nach der wahren Beschaffenheit des Menschengeschlechts immerdar frei erfüllt würde, so ist es auch in unserem gegebenen Zustande auf freie Erfüllung abgesehen, und nur beim Widerstreben der Menschen tritt der Zwang ein. Es *soll frei* erfüllt werden, weil das Recht sittliche Ordnung ist, aber es *muß* erfüllt werden, weil es *objektive* Ordnung ist. Dieser Zwang wird im normalen Verhältniß durch *die Obrigkeit* geübt. Aber auch wo eine solche nicht besteht, vor oder außerhalb des Staatsverbandes, äußert sich jene Forderung unausgesetzten Bestandes in der Ermächtigung zur *Selbsthülfe* und der Aufforderung aller *Uebrigen, hiefür beizustehen*.

§. 31.

Die Erzwingbarkeit ist aber nach diesem nur die Folge, nicht der primäre Charakter der Rechtspflicht. Dieser besteht

*) Der Zwang ist demnach nicht aus dem Bedürfniß der individuellen Freiheit abzuleiten (*Kant, Fichte*), sondern aus dem Bedürfniß der ununterbrochenen Ordnung des Gemeinlebens.

vielmehr nur in der Gemeinsamkeit (Objektivität) der Norm und dadurch der Anforderung unausbleiblicher und von aller subjektiven Gewissensüberlegung unabhängiger Erfüllung. Deßwegen ist auch die Erzwingbarkeit, und vollends die geordnete, völlig gesicherte Erzwingbarkeit, keineswegs ein durchgehendes Kriterium der Rechtspflicht. Sondern es gibt Ausnahmen, daß die Rechtspflicht nicht erzwingbar ist — weil es entweder an der den Widerspenstigen bewältigenden realen Macht oder an der höhern die Rechtsordnung repräsentirenden Autorität gebricht, um den Zwang zu üben. —, ohne daß sie deswegen aufhörte Rechtspflicht zu seyn, und mit der moralischen Pflicht zusammenfiele. Dieser Ausnahmen sind vorzüglich zwei:

1) Die Pflichten des Völkerrechts, z. B. Völkerverträge zu halten, die Exterritorialität der Gesandten zu respektiren, die offenbar einen ganz andern Charakter haben, als die Pflichten der Völkermoral, z. B. einem unterdrückten Volke beizustehen, den Handeln eines andern nicht zu zerstören, nämlich den gemeinsam als unverletzlich anerkannter unausbleiblich zu erfüllender Normen, weßhalb dem Völkerrechte mit Unrecht der juristische Charakter abgesprochen wird.

2) Die Pflichten des Fürsten auf die Gesetze des Staates, namentlich die Landesverfassung. Sie sind wesentlich verschieden von den sittlichen Regentenpflichten. Diese hängen von seinem moralischen Urtheile in jedem bestimmten Falle ab, er hat sich bei ihnen lediglich nach seinem Gewissen zu entscheiden; jene dagegen sind eine unbedingte Anforderung, die gar nicht mehr von seiner Gewissensprüfung abhängt, er muß sie schlechthin erfüllen, wenn er nicht rechtswidrig, daher auch unbedingt unsittlich handeln will*). Es ist

*) So z. B. darf ein Fürst, wenn er in seinem Gewissen die festeste

daher unrichtig, diese Pflichten für erzwingbar zu halten, wie die französische Revolution sie dafür erklärte*); aber nicht minder unrichtig, sie deßhalb, weil sie nicht erzwingbar sind, als bloß moralische Pflichten zu behandeln, wie es zum Theil wenigstens von der Schule Haller's geschieht. Ersteres hebt alle Autorität und damit die Rechtsordnung selbst auf, Letzteres stellt den ganzen rechtlichen Bestand des Gemeinlebens in das Gewissen des Fürsten, so daß er denselben gleichsam als ein Almosen gewährte, und ist deßhalb der eigentliche Absolutismus.

Die Unterscheidung dieser nicht erzwingbaren Rechtspflichten von den moralischen ist keineswegs müßig. Aeußere Wirkung hat die Rechtspflicht immer, wenn auch nicht immer die letzte der Erzwingbarkeit und ihres gesicherten Erfolgs. Verletzung der völkerrechtlichen Pflichten begründet den rechtmäßigen Krieg (casus belli), also einen Zwang von Rechtswegen, nur mit faktischer Unsicherheit, und die Verletzung der Landesverfassung und Landesgesetze durch den Fürsten berechtigt die Unterthanen zur Protestation und zum passiven Widerstande, während die Nichterfüllung seiner moralischen Regentenpflichten nur Vorstellungen (Remonstrationen) zur Folge hat**).

Ueberzeugung hätte, daß die neuern Konstitutionen vom Uebel sind, die in seinem Lande bestehende dennoch nicht aufheben.

*) 1793. Erklärung der Rechte Art. 35: „Wenn die Regierung Rechte des Volkes verletzt, so ist die Insurrektion des Volkes und jedes einzelnen Theiles desselben das heiligste seiner Rechte und die höchste seiner Pflichten." So zuletzt noch von Lafayette öffentlich ausgesprochen.

**) Danach gehört denn auch die Pflicht des protestantischen Landesfürsten, nur de consilio des Lehrstandes seine Kirchengewalt auszuüben, zu den Rechts- (Verfassungs-) Pflichten, wenn sie gleich nicht erzwingbar ist. Die Unterlassung würde nicht bloß Remonstration, sondern Protestation rechtfertigen. Wenn Richter (Lehrbuch des Kirchenrechtes §. 50) sagt, der Fürst habe „die sittliche Verpflichtung, sich durch Gottesgelehrte

Sechstes Kapitel.

Das Recht im subjektiven Sinne oder die Rechte.

§. 32.

Durch das Recht — als objektiv-sittliche Lebensgestaltung — wird sowohl den menschlichen Lebensverhältnissen ihre bestimmte Gestaltung gegeben, als dem Menschen seine Sphäre des Seyns und Handelns und der Befriedigung in ihnen angewiesen und sittlich geschützt (§. 1 u. §. 4). Aber kraft der Persönlichkeit des Menschen, deren Wesen ja Selbstursächlichkeit und Koncentrirung (Rückbeziehung) auf sich ist, wird diese Sphäre, welche ihm durch die sittliche Macht des Rechts angewiesen ist, nothwendig zu seiner eignen, ihm selbst innewohnenden sittlichen Macht gegen die andern. Diese sind ihm — nicht bloß Gott, oder ihrem Gewissen oder der Rechtsordnung in Beziehung auf ihn — sittlich gebunden, er ist nicht bloßer Gegenstand ihrer Pflicht, sondern Ursache derselben. Dieß ist das Recht im subjektiven Sinne oder die Rechte*).

Das Recht im subjektiven Sinne ist sonach die sittliche Macht, welche ein Mensch gegen Andere hat in der ihm von der Rechtsordnung zugewiesenen Sphäre und kraft derselben. Sein Wesen ist nicht bloß das Negative der Erlaubniß, oder das Intransitive der Freiheit; sondern das Positive und Tran-

---

berathen zu lassen", so beruht das wohl auf jenem unrichtigen Begriff von Rechts- und sittlicher Pflicht. Aber Richter gibt eben damit, daß er diese angeblich nur moralische Pflicht in sein Kirchenrechtslehrbuch aufnimmt, unbewußt selbst Zeugniß, daß sie doch wohl einen juristischen Charakter haben müsse.

*) Die Rechte bilden daher die Existenz des Menschen in der sittlichen Welt, die seine eigene sittliche Macht ist, gleichwie seine Existenz in der physischen Welt seine eigne physische Macht ist.

sitive der sittlichen Macht gegen Andere. Erlaubtheit und Freiheit sind nur häufig der Inhalt desselben. Die Freiheit namentlich fällt mit dem Recht im subjektiven Sinne auch im Umfange keineswegs zusammen. Sie ist theils ausgedehnter, indem der Mensch von Gott eine natürliche Freiheit hat, die als solche noch keine Berechtigung ist*), theils eingeschränkter, indem es Rechte gibt, welche nicht der Freiheit unterliegen, z. B. das Leben. Auch ist das Recht im subjektiven Sinne nicht so viel als Wille, sondern vielmehr Macht, die ein Wille (richtiger eine Persönlichkeit) über andere Willen hat.

Das Recht im subjektiven Sinne kann diesem seinem Begriffe nach nur einer Persönlichkeit zukommen, und nur kraft einer höhern Ordnung. Den Rechtsinstituten als solchen (z. B. der Ehe) schreiben wir deßhalb nicht Rechte zu, weil sie keine Persönlichkeiten sind, es sey denn, sie würden durch künstliche Uebertragung so behandelt, und Gott schreiben wir keine Rechte zu, weil er nicht sittliche Macht über uns hat kraft einer höhern Ordnung, sondern selbst die sittliche Macht ist**).

---

*) Dahin gehört der Gebrauch unserer körperlichen Organe, z. B. „der Nase zum Riechen", die Freiheit zu schlafen oder zu wachen u. dergl. Das Alles, was auf die andern Menschen, also die sittliche Welt sich nicht bezieht, als Recht aufzufassen, führt zu der Lächerlichkeit, die uns in jener Frage über das „Recht zum Riechen" entgegentritt. Vergl. unten III. §. 2.

**) Von einem Rechte des Weltgeistes zu sprechen, wie es Hegel thut, ist deßhalb nach seinem eignen Standpunkte ganz unangemessen. Auch von einem Rechte (d. i. Berechtigung) der Ehe, der Familie könnte man nur uneigentlich sprechen, nämlich in ähnlicher Art wie Schelling sagt: „alles Seyn ist Wille, der Wille ist es, der in der Materie widersteht", so könnte man sagen, alle Existenz in der sittlichen Welt ist Recht (im subjektiven Sinne), nur dieses ist es, das dem Entgegenhandelnden widersteht. Aber es wäre doch nur uneigentlich. So wenig wir der Materie Willen im eigentlichen Sinne zuschreiben können, eben so wenig den Instituten als solchen Rechte. Es ist dort ein höherer Wille, der die phy-

Das Recht im subjektiven Sinne, d. i. das Recht des Menschen, das in allen seinen Lebensstellungen ihm zukömmt, bildet, da es seine eigne ihm selbst innewohnende Macht ist, ein wahres Centrum, auf welches nun die ganze Außenwelt (Sachen, Handlungen der Andern u. s. w.) als beherrschter Gegenstand bezogen, und danach der Inhalt der Rechtsnormen vielfach bestimmt wird. Es ist dadurch ein zweites (sekundäres) Princip der Rechtsordnung nächst dem ersten und absoluten Princip: der Bestimmung (τέλος) der Lebensverhältnisse. Als sekundäres Princip ruht es aber doch immer auf diesem. Sein eigner Inhalt und Umfang kömmt ihm ursprünglich und im Wesentlichen aus ihm, und der Zusammenhang der sämmtlichen Rechte der sämmtlichen Menschen liegt in diesem höheren objektiven Princip.

§. 33.

Die Rechte entspringen aus Gottes Weltordnung, zu dieser gehört gleichwie die sittliche Gestalt der Lebensverhältnisse, so nicht minder die Existenz und Macht der Persönlichkeiten. Unsere Rechte sind darum nicht die Folge der Pflicht des Andern, diese sind vielmehr im betreffenden Fall die Folge unseres Rechts. Sie sind nicht Folge unsrer eignen Pflicht, sondern ursprünglicher unmittelbarer Inhalt der Rechtsordnung. Allerdings sind die Rechte Vorbedingung pflichtmäßigen Handelns, ohne Existenz und Macht ist auch keine Hingebung möglich. Aber keineswegs sind sie bloßes Mittel für dasselbe*),

---

tische Macht des Widerstands nur in die Materie gelegt hat, es ist hier derselbe höhere Wille, der seine sittliche Macht in diese Institute gelegt hat. Sie wird nicht ihre eigne Macht, wie bei der Persönlichkeit des Menschen.

**) Nach Kant hat der Mensch die äußere Freiheit (Berechtigung)

sondern sie kommen dem Menschen schlechthin zu vermöge seiner Persönlichkeit. Sie sind ein ursprünglicher selbständiger Zweck nicht minder als die Pflichterfüllung. Denn Gott will eben so sehr die Existenz von Persönlichkeiten — und dazu gehören Rechte — als Selbstzweck, wie er ihre pflichtmäßige Entschließung als Selbstzweck will. Die Rechte sind darum dem Menschen mitgetheilt mit dem ersten Hauche, durch welchen das göttliche Wesen ihm mitgetheilt ist. Allein unsre Rechte stehen doch in einem Zusammenhange mit unsern Pflichten. Denn es ist ein und derselbe Weltplan, aus dem sie beide entspringen und in welchem sie zur Einheit aufeinander bezogen sind. Das höhere Einigende, das die Pflichten und die Rechte umfaßt, ist der Beruf (§. 5). Aus dem Beruf entspringen die Pflichten, aus dem Beruf entspringen die Rechte, und der Beruf ist der Maaßstab, an welchem beide bemessen werden. Es ist die sittliche, ist die spezifisch-christliche Auffassung, die Rechte nur im Lichte des Berufes zu betrachten. Im Zustande der Vollendung nun sind die Rechte des Menschen und sein sittliches Wollen zwar immer etwas Verschiedenes und jedes urselbständig, aber doch nicht gegeneinander im Widerspruch: der berechtigte Wille will nichts anderes als das Sittliche. Aber nachdem der Mensch seiner

nur zum Zwecke der Moral, d. i. bei ihm, damit die Vernunft (das logische Gesetz der Allgemeinheit und des Nichtwiderspruchs mit sich) absolute Kausalität in der Welt habe; für die menschliche Persönlichkeit als solche vindicirt er nicht diese Kausalität. Es ist daher nach seinem eignen Standpunkte konsequent aber unrichtig, wenn Kant, Rechtslehre XLIII., das Recht der Persönlichkeit auf dem Wege der Pflicht deducirt: „Laß dich nicht als Mittel gebrauchen." Diese Pflicht, meine Selbständigkeit zu wahren, ist etwas ganz Anderes als das Recht der Persönlichkeit, d. i. die sittliche Macht über Andere, daß sie mich nicht als Mittel gebrauchen dürfen. Ueber die unlösbaren Schwierigkeiten, in welche das alte Naturrecht geräth, den Begriff des Rechts im subjektiven Sinne zu deduciren, vergl. meinen I. Bd. III. Buch II. Abschn. 2. Kap.

wahren sittlichen Natur nicht entspricht, so hört um deßwillen dennoch seine Persönlichkeit und daher auch seine Berechtigung keineswegs auf; eben weil diese ein selbständiger, nicht mit der Moral zusammenfallender Zweck ist. Der menschliche Wille übt noch seine sittliche Macht über die Andern, auch wo er selbst aufgehört hat, das Sittliche zu wollen. Die Rechte sind darum dem Menschen heilig zu achten, auch wo er sie zu moralwidrigen (selbstsüchtigen) Zwecken mißbraucht. Das entspricht denn jener göttlichen Absicht, daß das Innerste des Menschen hienieden sich entschieden kund gebe, es sey gut oder böse (Matthäus 13, 29).

§. 34.

Die Rechte sind hienach nicht erst von der Pflicht abgeleitet, sondern unmittelbarer ursprünglicher Inhalt des Rechts. Aber keineswegs sind sie der Inhalt des Rechts schlechthin, d. i. sein alleiniger oder „eigentlicher" Inhalt, so daß umgekehrt die rechtlichen Pflichten nichts Ursprüngliches, sondern aus den Rechten abgeleitet wären; sondern sie gehören nur mit zu dem Inhalte des Rechts. Denn das Recht ertheilt nicht bloß den Menschen ihre bestimmte Existenz und Stellung in der sittlichen Welt; sondern es gestaltet vor Allem diese sittliche Welt selbst, es besteht daher eben so sehr aus Geboten für die Aufrechthaltung der rechten Gestalt der Institute, als aus Geboten für die Sicherung der menschlichen Stellungen. Der Inhalt jener Gebote sind dann bloß Pflichten oder Nothwendigkeiten, nicht aber Rechte, z. B. das Verbot der Blutschande, der Polygamie, der Ehescheidung aus wechselseitiger Einwilligung, das Gebot der Bestrafung des Verbrechens u. dergl.*).

*) Darum wenn das System Puchta's auf dem „Satze beruht", daß „den eigentlichen Inhalt des Rechts die Rechte bilden" (Vorrede

Deßhalb muß jedem Rechte eine Pflicht korrespondiren als seine Wirkung, aber keineswegs umgekehrt korrespondirt jeder Pflicht (oder jeder Nothwendigkeit) ein Recht als ihre Ursache.

In einem höhern Sinne wird allerdings auch dasjenige, was sittliches Gesetz der Lebensverhältnisse, was Gottes Ordnung über dem Menschen ist, zugleich zu einem Rechte des Menschen selbst, vermöge der Einheit seines innersten Wesens mit dieser Ordnung. So z. B. die Gatten, welche in wechselseitiger Einwilligung sich scheiden, welche in blutschänderischer Ehe leben, verletzen nicht bloß Gottes Ordnung, sondern auch zugleich das Recht des Andern und das eigne Recht, die Blasphemie ist nicht bloß ein Frevel gegen Gott, sondern auch zugleich eine Beleidigung gegen die Bekenner Gottes, gegen die gläubige Gemeinde. Ja es ist das Recht des Mörders, hingerichtet zu werden. Aber das ist eben nicht nackte Berechtigung eines menschlichen Willens, bei welcher er als das be-

---

zu den Pandekten 1. Aufl. VI.), so muß es schon deßhalb (und abgesehen von der Unhaltbarkeit der Kategorie des Gegenstandes als Fundament der Eintheilung) von uns abgelehnt werden. Es läßt sich das auch nicht etwa in der Art halten, daß man das Verbot der Blutschande, die Bestrafung des Verbrechens u. s. w. als Rechte der Gemeinschaft auffaßte. Die Gemeinschaft handhabt das Alles nicht als ihr Recht, sondern als eine höhere ihr nur zur Wahrung übertragene Ordnung. Daß das Recht als wesentlichen Inhalt Rechte enthält, habe ich nie in Abrede gestellt, dazu bedurfte es also nicht des Citates von Genesis I. 26. Ja ich habe im Gegentheil gegen frühere Auffassung geltend gemacht, daß die Rechte kraft der Persönlichkeit des Menschen unmittelbarer Inhalt und selbständiger Zweck des Rechts sind, nicht Folge von Pflichten oder Mittel für dieselben, daß sie „dem Menschen mitgetheilt sind mit dem ersten Hauche, durch welchen das göttliche Wesen ihm mitgetheilt ist" (S. 130 der 1. Aufl.). Dagegen daß „die Rechte den eigentlichen Inhalt des Rechts bilden", also jene höheren Ordnungen und Nothwendigkeiten nur uneigentlicher Inhalt des Rechts seyn sollen, wie das aus Genesis I. 26. hervorgehen soll, vermag ich nicht einzusehen. — Die Bedeutung des Rechts im subjektiven Sinne übrigens hat Puchta (Institut. 1841) in ihrer ganzen Stärke dargestellt.

stimmende Princip, als Urgrund und letzter Zweck erschiene, sondern eine Berechtigung kraft der Erfülltheit von der sittlichen Weltordnung, und wird daher nur von den sittlich tiefsten und reinsten Menschen als ihr Recht aufgefaßt werden, während es nach allgemeiner und nächster Betrachtung bloß als eine Einschränkung ihres Rechtes erscheint.

Diejenigen Pflichten, welche dem Rechte des Andern korrespondiren, sind denn etwas ganz Spezifisches, ein Andres als die Rechtspflicht überhaupt im Unterschied der moralischen Pflicht (§. 29). Rechtspflicht überhaupt ist die, welche uns die Rechtsordnung auflegt im Unterschied der Moral, auch wenn sie gar nicht aus der Berechtigung eines Andern folgt, z. B. das Verbot des Inceſtes, die Kriegspflicht des Unterthanen. — Hier aber ergiebt sich eine Klasse von Pflichten mit der Eigenthümlichkeit, daß sie das Recht des Andern zum Grund und Mittelpunkt hat. Als den logischen Gegensatz muß man betrachten alle Pflichten, welche keine solche Berechtigung zum Ursprung haben. Aber insbesondere sind ein Gegensatz gegen diese Pflichten die Liebespflichten. Denn jene sind ja die Folge der sittlichen Existenz und Macht des Andern und bestehen darin, daß solche nicht verletzt werden, die Liebespflichten dagegen sind eine Gewährung dessen, was noch nicht zur sittlichen Existenz und Macht des Andern gehört, meist in Aufopferung, Schmälerung der eignen Existenz. Den Nächsten nicht zu tödten, ihm eingefangenes Wild nicht zu entreißen, ist eine aus seinem bestehenden Rechte abgeleitete Pflicht. Dagegen dem Nächsten zu Hülfe zu kommen gegen reißende Thiere, um ihn zu schützen oder sie ihm erlegen zu helfen, ist nicht Folge seiner von Gott ihm zugesicherten Existenz in der sittlichen Welt, sondern eine Erweiterung, Bereicherung dieser seiner Existenz aus eigner Hingebung. Die Liebespflichten erschöpfen aber nicht

alle moraliſchen Pflichten und erſchöpfen nicht alle urſprünglichen, aus keiner Berechtigung abgeleiteten Pflichten, ſondern bilden nur den materiellen Gegenſatz zu der einen Beziehung, die eingeräumte geſicherte Exiſtenz nicht zu verletzen.

§. 35.

Das hauptſächlichſte Gebiet der Rechte iſt das Privatrecht, weil es den einzelnen Menſchen zum Ziel hat; aber auch die Stellung oder Gewalt, die ein Menſch in einem Verhältniß des öffentlichen Rechts einnimmt, wird kraft ſeiner Perſönlichkeit und je nach ihrer Natur zu ſeinem Rechte. Es gibt deßhalb auch öffentliche Berechtigungen, d. i. die in öffentlichen Verhältniſſen und für öffentliche Zwecke beſtehen (§. 48). Die Berechtigung als ſolche iſt aber immer der Perſon. Der Zuſtändigkeit, der Beziehung auf das Subjekt nach iſt ſie eine private; denn das iſt ja eben Recht oder Berechtigung, eine Attribution des Individuums zu ſeyn. Allein das Verhältniß, in welchem, und der letzte Zweck, für welchen die Berechtigung beſteht, macht ſie zu einer öffentlichen; denn danach beſtimmt ſich Inhalt und Art des Gebrauchs*).

§. 36.

Die Rechte kommen dem Menſchen zu entweder ſchlechthin behufs und mit ſeiner Exiſtenz als Perſönlichkeit, oder für beſtimmte Zuſtände und daher in Folge beſtimmter Eigenſchaften, Handlungen und Umſtände. Jenes nennt man die „angebornen", dieſes die „erworbenen" Rechte, vielleicht richtiger: allgemeine und beſondere Rechte. Zu jenen gehören Leben, Freiheit, Ehre, dann die allgemeine Fähigkeit zu

*) Das hat ſeine Anwendung namentlich für die Frage: ob die königliche Gewalt ein öffentliches oder ein Privatrecht ſey.

Vermögens-, Familien-, politischen und kirchlichen Rechten; zu diesen jedes wirkliche Recht der letztern Art*).

Ein ganz anderer Gegensatz als dieser ist der des Urrechts des Menschen und der wirklichen Rechte, d. i. der Rechte (und zwar beiderlei Art, der allgemeinen sowohl als der besondern), wie sie dem Menschen seiner Idee nach zukommen sollen, und wie sie ihm in dem gegebenen Zustande wirklich zukommen. Die deutsche Naturrechtstheorie vermischt beide Gegensätze, das Urrecht und jene angebornen Rechte fallen ihr daher zusammen, und sie stellt dem Urrecht die besondern Rechte statt den vorhandenen ungenügenden Rechtszustand gegenüber. Die Theorie der französischen Revolution von den Menschenrechten dagegen hält mit deutlichem Bewußtseyn den letztern Gegensatz fest; aber sie faßt ihn in falscher Weise. Sie versteht nämlich unter den „Menschenrechten" Rechte, die aus dem Begriffe des Menschen als bereits geltende folgen sollen, und die deßwegen angeblich des positiven Rechts nicht bedürfen und durch positives Recht gar nicht rechtmäßig und rechtsverbindlich entzogen oder beschränkt werden können. Ihren Gegensatz würden dann die positivrechtlichen Rechte bilden, die aber eben danach im Konflikte mit jenen gar keine Geltung haben, ja die man überhaupt austilgen wollte. Allein fürs Erste ist dieser Begriff des Urrechts oder der Menschenrechte seiner Art, d. i. der ihm beigelegten Wirkung nach, nichtig. Es besteht eben so wenig ein Gegensatz und eine Scheidelinie zwischen Urrecht und positivrechtlichen Rechten, als zwischen

*) Der wörtliche Begriff von angeboren und erworben paßt nicht zur Bezeichnung des hier gemeinten Unterschiedes; denn z. B. der Adel oder die Sohnschaft in einer Familie gehören nicht zu den angebornen Rechten in diesem Sinne. — Die sogenannten angebornen Rechte fassen wir als das Recht der Persönlichkeit zusammen und behandeln sie als solches unten im Privatrechte.

Vernunftrecht und positivem Recht. Der Mensch hat nach der Idee (also von Natur) nothwendig Rechte eben so wie die Gemeinschaft eine rechtliche Ordnung, aber welche er hat, das bestimmt überall erst das positive Recht näher*). Dieses kann hierin ungerecht seyn, aber nach ihm allein entscheidet sich die Rechtmäßigkeit. Die dort deducirten Ansprüche der Leibeignen und Grundholden auf Befreiung ihrer Person und ihres Besitzes, der Bürgerlichen auf die gleiche politische Stellung mit dem Adel, des Volks auf Theilnahme an der Souverainetät waren daher, abgesehen von ihrer Wahrheit oder Unwahrheit, in keinem Falle wirkliche Rechte, d. i. die bereits galten, durch Zwang geltend gemacht, und denen gegenüber die bestehenden Rechte als unrechtmäßig betrachtet werden durften. Fürs Zweite ist jener Begriff des Urrechts oder der Menschenrechte seinem Inhalte nach nicht das wahre Urrecht. Denn auf der einen Seite sind die Rechte, die er enthalten soll, als z. B. gleiche Theilnahme an der Staatsgewalt u. s. w. selbst nach der Rechtsidee nicht Anforderungen, die überall und unbedingt realisirt werden sollen, wie etwa die Aufhebung der Leibeigenschaft in Wahrheit eine solche Anforderung ist. Auf der andern Seite sind sie nicht genügend, um das Recht, das dem Menschen seiner Idee nach zukommt, zu erschöpfen. Denn bei dieser überdieß nur formellen Gleichheit der politischen Berechtigung, die den Inhalt der „Menschenrechte" bildet, könnte der einzelne Bürger den Hungertod sterben, wie das die kommunistische Lehre gerügt hat, oder in Barbarei verdumpfen**).

*) So ist denn auch der von den meisten Naturrechtslehrern aufgestellte Begriff der „natürlichen Zwangsrechte" so unhaltbar als der des „Naturrechts".

**) Die deutsche Naturrechtstheorie vollends vom Urrechte des Menschen ist natürlich noch dürftiger als die französischen Menschenrechte;

Das wahre Urrecht, das dem Menſchen als Perſönlichkeit zukommt, iſt nicht bloß die vollſte Freiheit und politiſche Berechtigung, ſondern auch die vollſte Befriedigung und die höchſte geiſtige Vollendung. Das Urrecht iſt deßhalb nie realiſirt, ſondern nur einer ſteten Approximation fähig. Nach Realiſirung der Idee des Urrechts ſoll die bürgerliche Geſellſchaft ſtreben, aber ſie kann das Urrecht nicht „wieder fordern", weil ſie nie in ſeinem Beſitze geweſen.

Damit hängt denn die damals ſo ſehr verhandelte Frage über die Unveräußerlichkeit der Rechte zuſammen. Die Veräußerlichkeit der Rechte in richtiger Bedeutung richtet ſich eben ſo wie die Verfügbarkeit überhaupt danach, ob die Rechte dem Menſchen für eine ihm ſittlich nothwendige Stellung, oder aber ob ſie ihm bloß für ſeine Befriedigung oder auch ſchlechthin gerade für ſeine Freiheit zukommen. Demnach ſind nicht bloß die angebornen Rechte (Leben, Freiheit u. ſ. w.), ſondern auch viele erworbene (beſondere) Rechte, z. B. eheliches Recht, väterliche Gewalt, nicht verfügbar und nicht veräußerlich. Solche Rechte ſind immer eben ſo ſehr auch Pflichten. Sie ſind zwar, um ältere Ausdrücke zu gebrauchen, eine potentia activa, weil jedes Recht nach Obigem eine dem Menſchen ſelbſt innewohnende Macht iſt, die dem Andern die Verletzung verbietet, aber ſie ſind nicht, wenigſtens nicht in jeder Beziehung, eine facultas. Dieß iſt das wahre und einfache Princip über die Veräußerlichkeit der Rechte. Allein dort verſteht man unter

---

denn in Folge jener Vermiſchung nimmt ſie nur die oben als „angeboren" bezeichneten Rechte, dieſe bloßen Möglichkeiten, als Inhalt deſſelben an, ja ſie kommt zu dem Reſultate, daß das Urrecht nur in dem Negativen beſtehe, „Nicht-Mittel", „Nicht-Sache" zu ſeyn (ſ. I. Band Seite 143 und 144), oder in der abſtrakten Fähigkeit, jeden Andern vertragsmäßig zu demſelben verpflichten zu können, zu dem man ihm verpflichtet werden kann (Kant). —

Veräußerlichkeit und Unveräußerlichkeit die Frage, ob dem Menschen (d. i. der großen Mehrzahl) gewisse Rechte (namentlich das Recht zu regieren, Gesetze zu machen) in der bürgerlichen Ordnung rechtsverbindlich mangeln dürfen, was man bei der falschen Voraussetzung, daß die bürgerliche Ordnung auf Vertrag beruhe, als Veräußerung derselben betrachtet*), und dieß will man danach entscheiden, ob sie zum Unrechte des Menschen in jenem Sinne gehören. Die Unhaltbarkeit der Frage selbst wie des Maaßstabes der Entscheidung erhellt aus dem oben Gesagten. Die also berichtigte Frage, wie weit eine beschränktere Rechtsfähigkeit der Menschen nach Rechtsideen zulässig sey, werden wir unten beim Rechte der Persönlichkeit abhandeln.

§. 37.

Die Gründe der Entstehung und des Aufhörens der Rechte sind unendlich mannigfaltig, je nach der Natur ihres Inhaltes und je nach der Lebenssphäre, in welche sie eingreifen**). Aber sie scheiden sich doch im Allgemeinen in zwei Hauptklassen nach den beiden Principien der Rechtsordnung, der Bestimmung der Lebensverhältnisse und der menschlichen Berechtigung und Freiheit. Danach entstehen nämlich die Rechte entweder

1) durch Wille und That, sey es eigne, sey es die eines Andern oder beider zugleich (z. B. Okkupation, Testament, Vertrag, Delikt, königliche Verleihung, Volkswahl u. dgl.) oder

*) So Fichte in seiner anonymen Schrift: „Beiträge zur Berichtigung der Urtheile des Publikums über die französische Revolution".

**) Daß Eigenthum, Forderung, Erbschaft, Gewerbsprivilegium, Adel, königliche Gewalt, Staatsamt, Pfarramt, Servituten u. s. w. nicht durch dieselben oder durch gleichartige Gründe entstehen und aufhören, das leuchtet ein.

2) von selbst, durch gegebene Vorgänge und Beziehungen (Accession, versio in rem, Geburt, Verwandtschaft u. dergl.), insonderheit als Folge und Ergebniß eines umfassendern — freiwillig oder unfreiwillig entstandenen — Rechtsverhältnisses (z. B. das Recht auf Alimente aus der Kindschaft u. dergl.). Dort ist die Entstehung des Rechts vermittelt durch menschliche Freiheit, hier entsteht es „unmittelbar durch das Gesetz" (lege)*).

§. 38.

Endlich noch ein allgemeiner Grund der Entstehung und des Aufhörens der Rechte ist die Verjährung. Sie ist im Wesen des Rechts tief begründet. Denn das Recht hat ja die zwiefache Wurzel seines Bestandes an dem Gemeinbewußtseyn und an der Festsetzung im äußern Leben. Die Zeit aber und die in ihr fortgesetzte Ausübung (positiv oder negativ) äußern eine Macht auf Beides, sowohl auf das Bewußtseyn und die Gewöhnung der Menschen, als auf die Fixirung im äußern Zustande, das Letztere durch Verschlingung mit unendlich vielen rechtmäßigen Verhältnissen und unendlich vielen redlichen Geschäften, die bereits auf diese Ausübung gebaut sind. Der verjährte Bestand wird deßhalb zu einem rechtlich geheiligten, ganz analog wie Gewohnheitsrecht sich bildet**). Nur eine

*) Nur in diesem Sinne ist es richtig, wenn theils bei den Römern theils bei Neuern von gesetzlichem Pfandrechte, gesetzlicher Erbschaft, gesetzlichen Forderungen als einer eignen Klasse die Rede ist; denn zuletzt muß ja auch die andere Klasse sich auf das Gesetz gründen. — Richtiger würde unterschieden: That der Betheiligten und in der Sache gegebene Beziehung.

**) Daß durch diese Parallele die durch Puchta gewonnene Sonderung von Gewohnheitsrecht und Verjährung mit ihren praktischen Folgen für den Beweis des erstern nicht bekämpft werden soll, versteht sich von

Aeußerung dieser innern nothwendigen Macht der Zeit und Ausübung ist die Verwirrung, welche entstehen würde, falls man sie nicht anerkennte. Dieses Princip der Verjährung hat deßhalb seine Wirksamkeit in vielen Gebieten des Rechts, so die Ersitzung des Eigenthums, der dinglichen Rechte, der Regalien, die Verjährung der Klagen, der (germanisch-rechtliche) Erwerb eines höhern Standes durch Ausübung bis in die dritte Generation, die (thatsächlich geltende) endliche Legitimität usurpirter Throne, ja sogar auch die Verjährung der Strafe. — Die Dauer der Verjährung muß nothwendig verschieden seyn, je nach der Art des fraglichen Rechts. Für Rechte von öffentlichem Charakter ist sie meistens naturgemäß die Zeit der allgemeinen Menschenerinnerung (quod memoriam excedit) oder genauer festgestellt die Dauer von drei Generationen*).

Für den Standpunkt des älteren Naturrechts ist keine Entstehung von Rechten begreiflich außer durch freien Willen des Erwerbers und der zu Verpflichtenden. Die Verjährung wird deßhalb nicht als eine naturrechtliche, sondern als bloß positiv rechtliche Erwerbsart angesehen. Aber in der That ist von diesem Standpunkte eben so wenig die in rem versio, die Verpflichtung aus der negotiorum gestio, die condictio sine causa, ja selbst die Intestaterbfolge u. s. w. als wahrhaft rechtlich anzuerkennen. Der Einwand gegen die „naturrechtliche" Geltung der Verjährung, daß das Maaß derselben durch die Vernunft nicht gegeben sey, beruht auf der falschen Voraussetzung, daß

---

selbst. Die Verjährung hat eben einen ähnlichen Grund und Bedeutung für das Recht im subjektiven Sinne, wie die Gewohnheit für das Recht im objektiven Sinne. So weit nun Recht im subjektiven und objektiven Sinne von einander zu halten sind, so weit nicht minder auch Verjährung und Gewohnheit.

*) Vergl. Savigny, System IV. 481 flg., und Homeyer, Sachsenspiegel II. 2. S. 305 u. 643.

die andern Rechtsinstitute schon durch ihre Rechtsideen eine präcise und determinirte Gestalt hätten. Der andere Einwand, daß das Recht des Einen nicht aufhören könne ohne seinen Willen, würde, wenn er richtig wäre, das positive Institut der Verjährung zur Ungerechtigkeit stempeln; aber er ist deßwegen nicht richtig, weil Rechte, die auf dem Willen des Berechtigten beruhen, ihrem Wesen nach auch eine Aktualität desselben fortwährend erfordern. Wenn nun auch nach der beschränkten menschlichen Natur ein unausgesetztes Bewußtseyn und Geltendmachen des Rechts nicht gefordert werden kann, so hat doch die gänzliche Unaktualität eine Gränze, an der sie zum Verluste desselben führen muß.

Siebentes Kapitel.

Das System des Rechts.

§. 39.

Ist das Recht die Ordnung des menschlichen Gemeinlebens, so ist das System des Rechts ein Zusammenhang der Lebensverhältnisse in ihrer rechtlichen Ordnung, d. i. ein Zusammenhang der Rechtsverhältnisse und Rechtsinstitute.

Dieses sind Komplexe von Thatsachen und thatsächlichen Beziehungen und ihren rechtlichen Normen, die sämmtlich durch die Einheit der ihnen innewohnenden Bestimmung (τέλος) ein unauflösliches Ganzes bilden*). Unter Rechtsverhältniß näm-

*) Z. B. das Pfandverhältniß und das Pfandrecht ist erzeugt aus der Bestimmung, Sicherung für den Gläubiger durch Vermögensobjekte zu gewähren. Hieraus gehen die mannigfachen Grundsätze desselben — die

lich verstehe ich die Lebensverhältnisse, welche die Bestimmung haben, ein Theil der Rechtsordnung zu seyn (z. B. Vermögen, Ehe, Nachlaß *), unter Rechtsinstituten eben diese Verhältnisse, insofern sie bereits ihre rechtliche Ordnung haben. Jedes Rechtsinstitut ist demnach selbst wieder eine Ordnung, und das Recht, wie es die totale Ordnung des menschlichen Gemeinlebens ist, so entfaltet es sich auch wieder in Ordnungen, d. i. eben in Rechtsinstituten.

§. 40.

Der Zusammenhang des Rechts als ethischer Macht mit den Lebensverhältnissen ist aber der, daß das Recht diese als seinen faktischen Stoff ergreift und zur ethischen Gestalt bestimmt. Das Recht als ethisch bildende Macht schreitet daher in den Lebensverhältnissen als faktischem Stoff fort, und das ist denn auch der Gang des Systems. Allein dieselbe Bestimmung (τέλος), welche die rechtliche Anordnung bewirkt, ist auch schon in den bloß faktischen Verhältnissen wirksam (§. 5), und umgekehrt schafft die rechtliche Ordnung auch ihrerseits wieder vielfache faktische Beziehungen. Deßwegen ist das Faktische und Juristische (Lebensverhältniß und Rechtsinstitut) nur unterscheidbar, nicht trennbar, und das System schreitet, die Totalwirkung aufgefaßt, fort in den Rechtsinstituten, aber diese haben die natürlichen Lebensverhältnisse als ihre Voraussetzung, als ihr Erstes. Es ist die Aufeinanderfolge der Rechtsinstitute,

---

accessorische Natur, die Beschränkung des Rechts auf bloße Veräußerung, die dingliche Klage, der Unterschied der beweglichen und unbeweglichen Pfänder, die Rücksicht der Priorität u. s. w. — als Ganzes hervor.

*) Das Beispiel der lex frater a fratre bei Savigny kann ich daher für mich nicht gelten lassen. Diese lex enthält einen Rechtsfall, nicht ein Rechtsverhältniß in diesem technischen Sinne.

oder ist die Aufeinanderfolge der Lebensverhältnisse, insofern sie eben ihre rechtliche Ordnung erhalten.

§. 41.

Die Aufeinanderfolge der Rechtsinstitute beruht daher darauf, wie zunächst die Lebensverhältnisse, dann auch die bereits rechtlich wirksamen Institute, thatsächlich (realiter) einander vorausgehen und nachfolgen als bedingend und bedingt. Ob sie logisch einfacher oder verwickelter seyen, entscheidet nicht. So z. B. geht das Privatrecht dem öffentlichen Recht, die Persönlichkeit dem Vermögen, die Ehe der väterlichen Gewalt, das Familienrecht dem Erbrechte naturgemäß voraus. Allein in allem Organischen ist nie ein Glied bloß Vorbedingung des andern, sondern immer wieder, wenigstens um seine Bestimmung zu erfüllen, durch das andere bedingt; so z. B. erscheint der Staat schon als bestimmend und gestaltend auch für das Privatrecht. Ferner erzeugen die Rechtsverhältnisse immer gemeinsam wieder neue, so z. B. geht aus der Bestimmung des Vermögens und der Familie zusammen das Erbrecht, aus dem des Sachen- und Forderungsrechts zusammen das Pfandrecht hervor. Solche Institute hängen also an einer doppelten Wurzel.

§. 42.

Wie der Inhalt des Rechts sich verändert, so auch nothwendig sein Zusammenhang. Die Rechtsbildung eines jeden Volkes, so wie in diesem selbst wieder einer jeden Epoche, hat daher ihr eignes System. Aber der Charakter des Rechtssystems, daß es ein Zusammenhang der Rechtsinstitute ist, bleibt immer. Desgleichen sind es auch dieselben Grundverhältnisse, aus denen der Rechtszustand aller, wenigstens aller civilisirten, Völker gleichmäßig bestehen muß; sie sind nur bei jedem auf besondere Weise ausgebildet und modificirt.

§. 43.

Das Recht im subjektiven Sinne ist ein Centralpunkt auf der Basis des objektiven Zusammenhanges der Rechtsinstitute (s. o. §. 32 a. E.). Es ist nämlich kraft der Anerkennung der Persönlichkeit ein selbständiges Princip, welches auf die Ordnung der Rechtsinstitute, in welcher es entspringt, wieder rückwirkt. Aber der Inhalt der Berechtigung wird eben überall zuerst durch die Natur des Rechtsinstituts bestimmt, und deßhalb kann nimmermehr die Totalität der Rechtsordnung ihr oberstes Princip und ihren Zusammenhang in der subjektiven Berechtigung finden. Das gilt selbst für das römische Recht, wo diese mehr als in irgend einer andern Rechtsbildung ein selbständiges vielfach von höhern Rücksichten völlig gelöstes Princip ist.

§. 44.

Nach der subjektiv-rationalistischen Auffassung des Rechtssystems ist das Privatrecht eine *Eintheilung der Rechte*, das öffentliche Recht eine *Eintheilung der Gewalten*. Damit wird Alles auf einen berechtigten Menschen als Mittelpunkt bezogen. Die scheidende Kategorie ist dann bei jenem der *Gegenstand der Rechte* (Rechte auf Sachen, Handlungen, Personen), bei diesem die *Form der Thätigkeit der Gewalt* (gesetzgebende, richterliche, d. i. subsumirende, vollziehende, oberaufsehende Gewalt). Dieses System entbehrt vor Allem der *logischen Uebereinstimmung*. Das öffentliche und das Privatrecht sind auf verschiedene Begriffe gebaut, und im Privatrechte selbst ist die Kategorie des Gegenstandes nicht durchführbar. So z. B. haben Eigenthum und Servituten denselben Gegenstand, die Sache, und unterscheiden sich nur durch ihren *Inhalt*, d. i. die an dem Gegenstande zu-

ständigen Handlungen, das Pfandrecht wieder durch seine Bedingtheit, seine accessorische Natur u. s. w.*). Sodann entspricht dieses System nicht den Anforderungen eines juristischen Systems. Denn sein Princip der Scheidung, das Recht im subjektiven Sinne oder auch der Gegenstand nach seiner Verschiedenheit, ist nicht das Princip, welches die juristischen Bestimmungen bewirkt. Es ist z. B. gewiß nicht der Unterschied des Gegenstandes, um deßwillen der Legatar sich die Quarta abziehen lassen muß, oder Kinder nicht enterbt werden dürfen; sondern es ist die Natur der Erbschaft als Rechtsinstitut. Endlich enthält dieses System nur eine Sonderung, Klassifikation; aber es zeigt nicht, wie das Wort anspricht, den Zusammenhang. Wie dadurch „das organische Verhältniß der Rechte zu einander und zu dem Ganzen, dessen Glieder sie sind" **), aufgezeigt werde, ist schlechterdings nicht abzusehen. Dieses Ganze ist doch wohl nichts Anderes, als die Rechtsordnung. Man kommt nun, von der Rechtsordnung, daher den Rechtsinstituten, ausgehend, ganz naturgemäß, ja nothwendig auf die Rechte, aber kommt nimmermehr, von den Rechten ausgehend, zu den Rechtsinstituten, es bleibt immer nur eine Mehrheit von Rechten. Im Gegentheil wird hier der

*) Wenn gesagt wurde, beim Eigenthum sey die Sache, bei der Servitut der Gebrauch Gegenstand des Rechts, so ist das nicht zuzugestehen, man müßte vielmehr sagen: beim Eigenthum ist der vollständige Gebrauch und die vollständige Verfügung, bei der Servitut nur partikulärer Gebrauch der Gegenstand. Das ist aber doch nicht Gegenstand in dem Sinne, wie zuerst Sachen und Handlungen als Gegenstand der Rechte erklärt wurden, sondern das ist Inhalt. Desgleichen ist das innerste Wesen des Pfandrechts nicht ausgedrückt, wenn man es als das Recht auf den Werth einer Sache bezeichnet, vielmehr macht die accessorische Natur, die Bestimmung, für ein anderes Recht als Deckung zu dienen, und nicht dieser Unterschied des Gegenstandes, die Eigenthümlichkeit desselben aus.

**) Puchta, Pandekten 1. Aufl. VI.

natürliche Zusammenhang gerade zerrissen, so z. B. müßte man folgerichtig das Recht auf die successio und das Recht auf die Erbschaft verschiedenen Klassen zutheilen, das Legat müßte im Sachenrechte und im Forderungsrechte (vindicationis und damnationis) erscheinen.

Aller der Einwürfe ungeachtet hat dieses System noch in neuerer Zeit einen eben so bedeutenden als beharrlichen Vertheidiger und Pfleger gefunden an Puchta. Es beruht dieß, wie sich besonders jetzt deutlicher herausstellt, auf Puchta's Auffassung des Rechts selbst. Ihm ist nämlich das Wesen des Rechts nicht Ordnung, sondern Freiheit, und der ganze Inhalt und Zweck auch des Rechts im objektiven Sinne lediglich die Anerkennung der Persönlichkeit und ihres Willens, ihrer Freiheit: „Der Grundbegriff des Rechts ist die Freiheit"*). „Das Recht ist sonach die Anerkennung der rechtlichen Freiheit, die sich in den Personen und ihrem Willen, ihrer Einwirkung auf die Gegenstände äußert. Es ist selbst ein Wille, zunächst Gottes, sodann der Gesammtheit von Menschen, die durch dasselbe verbunden sind, ein Wille, der auf die Anerkennung der Person und ihres Willens gerichtet ist"**). Ist nun aber das Recht nicht gerade nach dieser Aeußerung selbst vielmehr Ordnung als Freiheit; denn als „ein Wille Gottes" kann es doch nicht als Freiheit und Berechtigung Gottes verstanden werden? und geht denn wirklich der göttliche Wille (oder der Gesammtwille) beim Rechte bloß darauf, die Persönlichkeit und ihren Willen anzuerkennen, nicht auch darauf, gewisse Bande und Regeln in der menschlichen Gemeinschaft über den Menschen

*) Puchta, Kursus der Institutionen 1841 S. 4.
**) Ebendaselbst S. 11 u. 12.

aufrecht zu halten, als in sich heilige Ordnungen, die Sein Wille, nicht der Wille der menschlichen Persönlichkeit, sind? Jedenfalls aber erweist sich nach diesem die Systemsfrage als ein bloßer Folgesatz und führt sich auf einen ganz einfachen Gesichtspunkt zurück: Ist das Recht primär Freiheit und Berechtigung (so daß das Recht im objektiven Sinne nichts ist, als die Anerkennung dieser Freiheit oder der Rechte), dann ist, das gebe ich zu, das System des Rechts ein Zusammenhang von Rechten. Ist aber das Recht primär Ordnung — (und die Freiheit nur Eine Seite, Ein Theil des Inhalts dieser Ordnung), dann ist unbestreitbar das System des Rechts ein Zusammenhang von Ordnungen, d. i. von Rechtsinstituten (s. o. §. 34)*).

*) Puchta's Entgegnung gegen mich (Lehrbuch der Pandekten, erste Aufl. 1838 S. VI.) beruht auf einer gänzlichen Verrückung des Streitpunktes. Ich habe keineswegs, wie es hier aufgefaßt wird, das Faktische (die Verhältnisse) dem Juristischen (den Rechtsinstituten), sondern das Objektive (das Recht und seine Institute) dem Subjektiven (der Berechtigung und ihren Gegenständen) entgegengesetzt. Nirgend habe ich anders mich ausgedrückt, als Beides verbindend: „ein Zusammenhang der Rechtsverhältnisse und Rechtsinstitute", dann „Komplexe und Thatsachen und deren rechtlichen Normen". Wo ich das Thatsächliche (die Komplexe thatsächlicher Beziehungen) geltend machte, geschah es wieder nicht im Gegensatze gegen das Juristische, sondern gegen das bloß Logische, gegen die abstrakte Kategorie des Gegenstandes (z. B. beim Pfandrecht; s. o.). Die Behauptung, daß die Bestimmung der Lebensverhältnisse (das ich in abwechselndem Ausdruck „τέλος", „inneres Streben", „Trieb" der Lebensverhältniße nannte) das Princip ist, aus welchem die juristischen Sätze hervorgehen, und daß die ethische Macht des Rechts an den (faktischen) Lebensverhältnissen hinzieht, um sich dieselben zu unterwerfen, deßhalb auch die Aufeinanderfolge im Systeme von der thatsächlichen Aufeinanderfolge und realen Aufeinanderwirkung der Lebensverhältnisse bez. der Rechtsinstitute abhänge, — diese Behauptung ist doch gewiß kein Unterordnen des Rechtlichen unter das Faktische. Ist es doch in Puchta's eignem Systeme nicht anders, so daß auch hier das Ethische, der Wille der Person, an dem Faktischen der Gegenstände hinzieht, dieses Faktische zu seiner Basis, seinem Ersten hat.

Achtes Kapitel.

Privatrecht und öffentliches Recht.

§. 45.

Das gesammte Rechtssystem theilt sich in zwei Hauptgebiete. Die Rechtsverhältnisse sind nämlich nach der Doppelbeziehung

---

Auch Puchta's System macht in dieser Hinsicht die faktischen Beziehungen zum Fundamente, denn die Verschiedenheit des Gegenstandes (Sache, Handlung u. s. w.) ist doch unläugbar Faktisches. In diesem Punkte hat also die Divergenz unserer Auffassung gar nicht ihren Sitz. Jene ganze Argumentation, daß für ein juristisches System nicht die „faktische Unterlage", sondern das Juristische die Hauptsache seyn müsse, paßt demnach nicht auf die Frage, um die es sich handelt. Ueberdieß ist wohl zu beachten, daß das System überall nicht in den Resultaten, sondern in den beherrschenden Principien seinen Sitz hat. Die Rechte, d. i was mir und dir zukommt, sind allerdings das juristisch interessante Resultat, aber das System beruht auf den Principien der Rechtsinstitute, durch welche es kommt, daß wir die und die Rechte haben, und nach welchen entschieden wird, ob wir sie haben, und das hat wohl kein geringeres juristisches Interesse

Nun hat aber Puchta, trotz dieses entschiedenen Widerspruchs gegen das System der Verhältnisse, dennoch in neuester Zeit sich also geäußert:

„Die Persönlichkeit des Menschen und somit seine Rechtsverhältnisse sind verschieden, je nachdem er in einer der folgenden Eigenschaften gedacht wird: 1) als Einzelner, 2) als Glied einer organischen Verbindung: a) der Familie, b) des Volkes, c) der Kirche. Nach diesen Unterschieden scheiden sich die Rechtsverhältnisse in Vermögens-, Familien-, öffentliche und kirchliche Rechtsverhältnisse, und das Recht selbst in Privatrecht (Vermögens- und Familienrecht), öffentliches Recht, Kirchenrecht" (Institutionen S. 54). Das kann doch unmöglich bedeuten, wie es nach den Worten scheint, daß die Rechtsverhältnisse sich nach den Eigenschaften des Menschen als Familien- oder Staatsglied richten. Denn das wäre eine Umkehrung der Dinge. Mithin heißt es offenbar nichts Anderes, als: die Persönlichkeit und die Rechte des Menschen bestimmen sich nach den Rechtsverhältnissen des Vermögens, der Familie, des Staats und der Kirche. Die Rechtsverhältnisse also sind das primär Bestimmende, die Rechte des Menschen das Bestimmte. Das System sitzt aber doch wohl in dem Bestimmenden und nicht in dem Bestimmten! — So hat denn

des menschlichen Gemeinlebens zweierlei Art. Die einen dienen dazu, den einzelnen Menschen zu befriedigen, sein Daseyn (natürlich nur so weit es Element des Gemeinzustandes ist) zu vollenden; die andern dazu, die Menschen gemeinsam zu beherrschen, sie zu Einem Gesammtdaseyn zu verbinden und dieses als solches zu vollenden. Jene bilden das Privatrecht, diese das öffentliche Recht.

Die Verhältnisse des Privatrechts sind sonach: Integrität und Freiheit der Person — Vermögen — Familie; die Verhältnisse des öffentlichen Rechts sind Staat und Kirche*). — Was Theil oder Funktion des Staates ist, gehört natürlich eben dadurch auch unter die Kategorie des öffentlichen Rechts, so das Gemeinderecht, Polizei-, Kriminalrecht, der Civilprozeß,

---

auch thatsächlich Puchta in der neuesten Ausgabe der Pandekten sein früheres Obligationensystem nach Gegenständen aufgegeben und gleich mir (erste Aufl. S. 152) die Grundeintheilung in „Geschäfts- und Delikts-obligationen", so wie eine weitere Durchführung nach dem Inhalt der Obligationen angenommen. Damit dürfte denn diese unsre Systemskontroverse zum Abschluß reif seyn. Ob aber der um ihretwillen gegen meine ganze Rechtsphilosophie erregte Eifer jener Vorrede das Füllhorn vernichtender Epitheta in gerechter Sache über sie ausgegossen hat, darüber glaube ich gegenwärtig (1854) mit meinem Kollegen und Freunde nicht mehr rechten zu sollen.

*) „Publicum jus in sacris, in sacerdotibus, in magistratibus consistit" (l. 1 §. 2 de just. et jure). Man kann zwar die Kirche, seit sie durch das Christenthum und insbesondere durch die Reformation vom Staate gelöst ist, als ein Drittes neben dem Privat- und öffentlichen Recht insofern ansehen, als sie durch den subjektiven Glauben bedingt ist, und daher sowohl die Theilnahme des Einzelnen als die Anerkennung des Staates beliebig und zufällig ist. Denn danach erscheint die Kirche relativ, nämlich dem Menschen, der ihr nicht glaubt, und dem Staate, der sie nicht anerkennt, gegenüber, als bloße Privatsache. Allein in ihr selbst und für die, so ihren Glauben theilen, ist sie immer und nothwendig eine öffentliche Institution nicht minder als der Staat, d. i. eben eine sie zu Einem Subjekte verbindende und mit Nothwendigkeit beherrschende Institution.

das Völkerrecht. — Es kann aber ein Verhältniß je nach seinen verschiedenen Seiten beiden Gebieten angehören*).

Das Wesen des öffentlichen Rechts wird gewöhnlich im gemeinsamen Nutzen gesucht. Aber sein Wesen ist nicht der gemeinsame Nutzen als Zweck, sondern die gemeinsame Beherrschung (Einigung zu Einem Gesammtzustand) als Gegenstand und Inhalt des Verhältnisses. Das Oeffentliche ist nicht bloß das, was dem Nutzen Aller, sondern was einer höhern Ordnung über allem Nutzen dient. Jene Auffassung führt zu Konsequenzen, z. B. die öffentliche Strafe müsse den gemeinsamen Nutzen (Schutz) bezwecken (relative Theorie), die öffentliche Gewalt bezwecke lediglich den Nutzen der Menschen, stehe deßhalb auch denen, welchen sie nützen soll, zur Verfügung u. s. w.**).

§. 46.

In den Verhältnissen des Privatrechts befindet sich der Mensch vermöge seiner Selbständigkeit und Persönlichkeit und als ein Ganzes für sich; in denen des öffentlichen Rechts, weil er einer höhern Macht unterworfen ist, und als Theil der menschlichen Gemeinschaft, die in ihrer Einheit Gebote und

*) So z. B. das Verhältniß der Stände, d. i. ihre Abgränzung, ihre Stellung im Staate (Erfordernisse und Vorrechte des Adels, Zunftordnung, Gewerbefreiheit u. dergl.), gehört dem öffentlichen an, dagegen die Modifikationen, welche der Stand in den sonstigen Privatverhältnissen wirkt (Familienfideikommisse — Erbrecht der Bauern — Handels und Wechselrecht), fallen dem Privatrecht zu. Der Civilprozeß (die Ordnung der Civilrechtspflege) ist ein Theil des öffentlichen Rechts, aber er hat in Hinsicht auf die hier verhandelten Streitsachen eine privatrechtliche Seite.

**) Die Römer drücken sich unbestimmt aus „quod ad statum rei publicae spectat — ad singulorum utilitatem"; aber doch bezeichnet das mehr den öffentlichen Zustand als den gemeinsamen Nutzen.

Ziele über sich hat. Jene werden denn auch von den einzelnen Menschen realisirt, diese durch That der Gemeinschaft. — Im Privatrechte ist daher der Einzelne immer der Zweck der Anordnung, wenn auch die Art der Anordnung sich nach öffentlichen Zwecken richtet; im öffentlichen Rechte ist es das Ganze. Dort erscheinen die Menschen immer als Einzelne — gesondert oder mit Einzelnen verbunden —, hier nur in ihrer großen Gemeinschaft. — Jedes konkrete Privatverhältniß ist deßhalb ein Verhältniß unter bestimmten Personen, jedes öffentliche aber das einer sächlichen (objektiven) Anstalt, jenes hört daher mit dem Wechsel der Personen auf, dasselbe zu seyn, nicht so dieses. Eine Forderung, eine Ehe, eine Vormundschaft sind nicht mehr dieselbe Forderung, Ehe und Vormundschaft, so wie sie nicht mehr unter denselben Personen bestehen. Dagegen ein Staat ist und bleibt dieser Staat bei allem Wechsel der Generationen. Eben so bleibt die Civil-, die Strafrechtspflege eines Staates immer dieselbe bei allem Wechsel der einzelnen Rechtshändel und Verbrechen.

§. 47.

Das öffentliche Recht umschließt das Privatrecht, insofern als letzteres durch die Stellung (Mitgliedschaft) im Gemeinwesen bedingt ist und durch die öffentlichen Anstalten (Rechtsverfolgung) die Sicherheit seines Vollzuges erlangt*). Dagegen haben Recht und Freiheit der Person nicht minder ihre Bedeutung für das öffentliche als für das Privatrecht. Der Mensch ist Mittelpunkt für beide.

*) Bacon, de fontibus juris aphor. 3 u. 4.

§. 48.

Man hat früher in die Scheidung des Privat- und öffentlichen Rechts Verwirrung gebracht, z. B. die Kirche, die Polizei zum Privatrecht, die Familie zum öffentlichen gezählt; hauptsächlich aus dem Grunde, weil man diese Begriffe als eine Eintheilung der Rechtsnormen (Gesetze) faßte. Wie nämlich das ganze Rechtssystem nicht ein System weder der Gesetze noch der Befugnisse ist, sondern der Rechtsverhältnisse und Rechtsinstitute, so auch diese unentbehrliche Fundamentaleintheilung. Es lassen sich nun auch die Rechtsnormen auf ähnliche Weise unterscheiden in öffentliche und private, d. i. solche, die im öffentlichen Interesse, und solche, die bloß zum Vortheil des Einzelnen gegeben sind. Diese kann denn der Betheiligte für seinen Fall abändern, nicht aber jene*). Allein die letztere Eintheilung, obwohl sie von großer praktischer Relevanz ist, kann doch nicht die Grundlage des Rechtssystems bilden. Auch fällt sie mit der erstern keineswegs zusammen. Das Privatrecht ist voll Bestimmungen, die öffentliches Interesse haben (publici juris sind), und das öffentliche Recht enthält häufig Bestimmungen zum Vortheil und zur Disposition der Betheiligten (z. B. der Beamten). Wenn man nun die Frage aufwirft, ob Familie, Polizei, Kirche zum öffentlichen oder Privatrecht gehören, meint man nothwendig die Eintheilung oder Rechtsinstitute, denn Familie, Kirche sind ja Institute und nicht Normen; bei der Beantwortung der Frage aber substituirte man unbewußt die Eintheilung der Rechtsnormen,

*) „Jus publicum pactis privatorum mutari non potest." l. 38 de pactis. Eben das ist auch gemeint, wenn gesagt wird „reipublicae interest, dotes salvas esse" oder „testamenti factio non privati sed publici juris est", um deßwillen sind keineswegs dos und Testamente Theile des öffentlichen Rechts.

weil man eben überhaupt den Begriff des Verhältnisses und Instituts nicht zu Grunde legte, und rechnete dann die Familie ins öffentliche Recht, weil viele ihrer Bestimmungen im öffentlichen Interesse und deßhalb unabänderlich bestehen und umgekehrt. So fragt man mit dem einen Begriff und antwortet aus dem andern. Die Römer gebrauchen denselben Ausdruck für beide Eintheilungen, aber ohne je die Sache zu vermischen. Ich habe für die letztere Eintheilung in der ersten Auflage die Bezeichnung „Prohibitiv- und Dispositivnormen" gebraucht. Passender ist vielleicht noch die jetzt von Savigny vorgeschlagene: „absolutes und vermittelndes Recht" *).

Eben so kann man auch die Rechte im subjektiven Sinne in öffentliche und private unterscheiden (§. 35). Privatrechte sind dann diejenigen, welche die eigne Befriedigung und den Vortheil des Betheiligten zum Inhalt und Zweck haben, wäre es auch in Verhältnissen des öffentlichen Rechts; öffentliche Rechte diejenigen, welche einen Einfluß desselben auf das Ganze zum Inhalt, und daher eine Folge für das Ganze zum letzten Zweck haben. Danach wären z. B. nicht bloß Eigenthum, väterliche Gewalt u. s. w., sondern auch Indigenat, Auswanderungsbefugniß, Steuerfreiheit u. s. w. Privatrechte, dagegen königliche Befugniß, standesherrliche Qualität, ständisches Wahlrecht, Preßfreiheit u. dgl. öffentliche Rechte. Auch diese Eintheilung fällt also in ihrem Umfang nicht mit der des öffentlichen und des Privatrechts zusammen. Eine Anwendung derselben soll später bei der Lehre von der Gränze des Rechtsweges gemacht werden.

*) S. meine erste Auflage II. 1. 125 und Savigny, System des heut. röm. Rechts I. 58.

Neuntes Kapitel.

Die bürgerliche Gerechtigkeit und die Billigkeit.

§. 49.

Die bürgerliche Gerechtigkeit ist nur die Aeußerung des ewigen Wesens der Gerechtigkeit, wie es oben (I. §. 55) dargestellt wurde, auf dem Gebiete der bürgerlichen Ordnung. Sie ist schon eine bestimmende Macht für die ursprüngliche Bildung des Rechts, sie ist insbesondere die Macht für seine Erhaltung durch Schutz und durch Vergeltung.

Die schützende Gerechtigkeit wird herausgefordert durch Störung der Rechte Andrer. Diese ist entweder negativer Art, Nichterfüllung (z. B. Nichtherausgabe eines Rechtsobjekts, Nichtgewährung einer schuldigen Leistung), oder positiver Art, Verletzung (z. B. Beschädigung von Sachen, Uebervortheilung). Die Aeußerung der Gerechtigkeit ist dort die Auflage der Erfüllung, hier des Ersatzes, in beiden Fällen zuletzt der Zwang. Bei der Verletzung ist die That des Störenden die entscheidende Rücksicht, bei der Nichterfüllung bloß die Berechtigung des Gestörten, deßhalb wird bei jener, nicht aber bei dieser Zurechnung (dolus, culpa) vorausgesetzt, indessen wird die Nichterfüllung, mit Bewußtseyn fortgesetzt, selbst zur Verletzung. Als Herausforderung der vergeltenden Gerechtigkeit, als strafwürdig, aber erscheint Beides nicht. Es ist zwar durch jede wissentliche und gewollte Störung der Rechte Anderer, und namentlich durch die Verletzung, das Gebot übertreten, und Uebertretung des Gebotes ist sonst nach ethischem Princip eine Verletzung des höhern Ansehens, die Strafe erheischt. Allein da die bürgerliche Ordnung als bloß äußere Ordnung die Gesinnung des Menschen gar nicht fordert, so ist es auch keine Verletzung ihres Ansehens, daß der Unterthan das

Schuldige (sey es die erste Erfüllung oder die gebotene Entschädigung) nicht freiwillig leistet, sondern es auf den Zwang ankommen läßt.

Die vergeltende Gerechtigkeit dagegen wird herausgefordert durch Verletzung der bürgerlichen Ordnung als solcher. Dieß ist der Fall, wenn die Uebertretung entweder einen unherstellbaren Gegenstand der Rechtsordnung (z. B. Leben, Staatsverfassung) oder einen herstellbaren in der Weise trifft, daß der Thäter es gerade darauf absieht, sich der herstellenden öffentlichen Macht zu entziehen (Diebstahl, krimineller Betrug). Denn das ist aktiv Vereitelung, sohin Zernichtung der Rechtsordnung, nicht bloß passiv ein Abwarten ihres Zwanges. Dieß ist der Begriff des Verbrechens, und die Folge desselben nach der Gerechtigkeit ist die Strafe als Herstellung des Ansehens der verletzten Rechtsordnung.

Die schützende Gerechtigkeit legt dem Störenden nur ein Gebot auf (Verurtheilung, Bestimmungen über Schadenersatz), wenn er dieß nun selbst erfüllt, so schreitet die öffentliche Macht (Exekution) nicht ein, da es hier bloß auf Zufriedenstellung des Gestörten ankommt. Dagegen die vergeltende Gerechtigkeit fordert, daß die Herstellung schlechterdings durch die öffentliche Macht erfolge, weil nur dadurch die Herrlichkeit der bürgerlichen Ordnung über den Verbrecher sich bewährt, die Strafe ist daher nur dadurch Strafe, daß sie von der Obrigkeit vollzogen wird.

§. 50.

Ein Gegensatz gegen die Gerechtigkeit ist die Billigkeit. Während es das Wesen der Gerechtigkeit ist, eine gegebene Ordnung, Gesetz und Rechte, unverbrüchlich aufrecht zu halten, so ist es dagegen das Wesen der Billigkeit, gerade von aller

vorher gegebenen Ordnung, von allem vorher ertheilten Gesetz und Recht abſehend, lediglich die Gleichheit des Vortheils und Nachtheils (aequum) unter den Betheiligten herzuſtellen. So z. B. verordnet das Geſetz Moſis: wenn der Ochſe des Einen den des Andern zu todt ſtößt, ſoll der lebendige und der getödtete Beiden gemeinſam ſeyn. Das Recht des Erſtern, das ihm nach der Gerechtigkeit gewährt bleiben muß, wenn er es nicht verwirkt, wird alſo nicht beachtet. Es kann dieß nun eine unbedingte quantitative Gleichheit ſeyn oder auch eine verhältnißmäßige nach Maaßgabe des Bedürfniſſes der Betheiligten oder ihrer (unverſchuldeten) Urſächlichkeit an einem entſtandenen Schaden u. dgl. Man rechnet aber häufig zur Billigkeit auch Rückſichten, die in der Gerechtigkeit begründet und nur in dem poſitiven Rechte nach ſeiner Mangelhaftigkeit nicht bedacht ſind. Rückſichten ſolcher Art enthält namentlich das Billigkeitsſyſtem der Römer (bonum et aequum), das ſie ihrem Syſtem des ſtrengen Rechts (strictum jus) entgegenſetzen, als z. B. die Kompenſation, die Einrede der Argliſt.

Ihrer tiefern Wurzel nach ruht die Billigkeit theils auf der urſprünglich gleichen Berechtigung der Menſchen, theils auf der gleichen Liebe zu Allen, woraus ſich ein gleichheitliches Maaß ergiebt überall, wo nicht beſonders Geſetz, Recht oder rechtsbegründende That einen Vorzug bewirken. In dieſer ihrer Wurzel iſt die Billigkeit wieder der Gerechtigkeit geeint, ſie beſteht bloß darin, von jenen dazwiſchen liegenden Gründen abzuſehen. Entſcheidung nach Billigkeit iſt darum am Orte, wo ſolche Thatſachen, die ein beſtimmtes unverbrüchliches Recht begründen, wirklich mangeln, z. B. bei Regelung verwirrter Gränzen*), im entgegengeſetzten Falle aber iſt ſie eine tadelns-

*) In dieſe Kategorie gehören unter Anderem die Fälle, bei welchen

werthe Verletzung der Gerechtigkeit. Nur der Berechtigte selbst mag auch hier auf sein Recht verzichten und Billigkeit üben. Die Billigkeit soll nur die Lücke ausfüllen, wo die Gerechtigkeit sich nicht mehr hin erstreckt. Wir schreiben deßhalb Gott nicht Billigkeit zu, weil seine Gerechtigkeit Alles durchdringt.

Es kann nun schon die Gesetzgebung das Princip der Gerechtigkeit oder aber der Billigkeit befolgen, es kann sodann die richterliche Thätigkeit auf das Eine oder das Andere gewiesen seyn. Das Princip der Gerechtigkeit äußert sich nur darin verschieden hinsichtlich der Gesetzgebung und hinsichtlich der richterlichen Thätigkeit, daß es dort in der konsequenten Durchführung der Rechtsideen bei einem jeden Institute, hier der bestimmten (aus den Rechtsideen hervorgegangenen) Gesetze und positiv-rechtlichen Grundsätze besteht. Die konsequente Aufrechthaltung der ertheilten Berechtigung ist in beiderlei Hinsicht dieselbe. — Insoweit nun die richterliche Thätigkeit auf Billigkeit angewiesen ist, fehlt, da jene Gleichheit des Vortheils und Nachtheils sich bloß an die Besonderheit des Falles anschließt, jede objektive, die nationale Ueberzeugung ausdrückende Norm der Entscheidung, der Richter ist so bloß auf sein persönliches Urtheil gewiesen. Er ist darum nicht eigentlicher Richter (judex), sondern Schiedsrichter (arbiter).

---

die Römer eine Mehrheit von Richtern (arbitri, recuperatores) zu bestellen pflegten.

Drittes Buch.

Das Privatrecht.

Einleitung.

§. 1.

Das Privatrecht umfaßt die Verhältnisse, in welchen das Leben des einzelnen Menschen sich vollendet: Schutz der Person und ihres freien Handelns — Vermögen — Familie.

Das Princip, durch welches die Reihe dieser Verhältnisse als Einheit, als System erscheint, ist deßwegen der Gedanke des Menschen selbst: als der aus der **Natur**schöpfung emporgebildeten, auf der Naturschöpfung ruhenden **Persönlichkeit**.

Danach entwickeln sich einerseits die Verhältnisse aus den Bedingungen des natürlichen, und zwar materiellen Daseyns nach ihrer innewohnenden weltökonomischen Bestimmung (τέλος): Integrität der Existenz — Erhaltung und Befriedigung durch Sachen — Verbindung der Geschlechter und Fortpflanzung.

Andererseits aber sind diese Verhältnisse in das Wesen der Persönlichkeit erhoben: die natürliche (materielle) Existenz wird zur Existenz als Person, daraus Freiheit, Ehre, Rechtsfähigkeit u. s. w. — Die natürliche Befriedigung durch Sachen wird zum Stoffe für die freie Offenbarung der Persönlichkeit in Einrichtung ihrer Lebensweise — daraus das Eigenthum, und die Menschen können für diesen Zweck kraft der Unwandelbarkeit des persönlichen Willens sich wechselseitig dauernd verpflichten — durch Vertrag. — Die natürliche Geschlechtseinigung wird, ins Persönliche erhoben — zur Ehe, die Fortpflanzung zur Erziehnng (väterlichen Gewalt) und zum dauernden Pietätsbande, endlich zur Fortsetzung des Vermögens über den Tod hinaus in den Nachkommen — zur Erbschaft.

Es ist so ein gedoppeltes Princip, aus welchem das Privatrecht hervorgeht: die objektive Bestimmung (τέλος) der Lebensverhältnisse, wie sie in der Natureinrichtung (tiefer: in der freien göttlichen Weltökonomie) gegründet ist, und die ewige Idee der Persönlichkeit, die auf der Basis jener erstern den Rechtsinstituten zuletzt ihre Gestalt gibt, beide Principien aber in unauflöslicher Durchdringung und Einheit.

Der Kant'sche Begriff des „sinnlich vernünftigen Wesens" wäre daher wirklich das Princip des Privatrechts, wenn er richtig gefaßt würde. Nämlich das „sinnlich" ist nicht bloß (subjektiv) auf die Beschaffenheit des Menschen zu beziehen, sondern (objektiv) auf die Oekonomie der Natur. Daher sind die Verhältnisse des Rechts (Sachen, Handlungen Anderer) nicht mit Kant als todter Stoff, als ideenloses Objekt, bloß unter den jenseitigen abstrakten Rechtsbegriff zu subsumiren; sondern es liegt in ihnen selbst, nicht bloß in der Ver-

nünftigkeit des Menschen, das eine Moment der rechtlichen Gestaltung. Dann aber statt „vernünftiges Wesen" wird treffender gesagt: „Person", und es folgt daraus nicht bloß Freiheit, wie Kant und noch mehr Fichte einseitig und willkührlich annehmen, sondern alle die Qualitäten, die zu dem weiten Umfang des Begriffes der Persönlichkeit gehören, als z. B. Sitte, Unwandelbarkeit des Willens u. s. w. Dieß sind eben so ursprüngliche Principien der Rechtsgestaltung als die Freiheit.

Erster Abschnitt.

Das Recht der Person.

Erstes Kapitel.

Vom Recht der Person überhaupt.

§. 2.

Der Mensch ist als Person ein ursprünglicher und selbständiger, also ein absoluter Zweck der Schöpfung und des Weltplanes (I. §. 6), und zwar der Mensch nicht als Gattung, nicht der Gedanke des Menschen, sondern das Individuum, jeder einzelne Mensch. Als solchen muß auch das Recht ihn erfassen. Der einzelne Mensch ist danach absoluter Zweck auch in der Rechtsordnung, dieß ist das Recht der Person oder das „angeborne Recht", das „Urrecht". Inhalt desselben ist dann eben das, was zur Existenz als Person gehört: Integrität, Freiheit, Ehre, Rechtsfähigkeit, Schutz in den erworbenen Rechten. Einzeln bezeichnet man diese

Rechte als die „angebornen", richtiger als die im Wesen der Persönlichkeit liegenden Rechte.

Der letzte Grund des Rechts der Person ist, daß der Mensch das Ebenbild Gottes ist. Das ist er auch im gefallenen Zustande, wenn gleich in getrübter, zerstörter Weise. Es ist schlechthin seine Wesenheit, sein Begriff. Danach muß sein Leben heilig gehalten, seiner Freiheit und Wirksamkeit Raum gewährt, seine Würde anerkannt seyn.

Die Persönlichkeit ist das Substrat des freien Handelns, nicht der ihm angewiesene Gegenstand, deßwegen sind diese Fundamentalrechte nicht veräußerlich und nicht verfügbar. Hieraus folgt die Strafbarkeit des auf eignes Verlangen des Andern verübten Mordes, die Unstatthaftigkeit des germanischen Fehderechts und des Duells, der vertragsmäßigen Sklaverei, der Veräußerung der allgemeinen Rechtsfähigkeit.

Für diese Rechte, und nur für sie, weil sie jedem Menschen unabhängig für sich, nicht kraft eines gemeinsamen höhern organischen Verhältnisses zukommen, gilt die Maxime der Koexistenz, aber selbst hier ist sie nicht hinreichend, bei der Kollision eine Entscheidung zu geben, sondern diese kann nur in der spezifischen Natur des betreffenden Rechts selbst gefunden werden, wie unten §. 3 und §. 5 sich zeigt.

Die Objekte und Handlungen, welche diese Rechte der Persönlichkeit in sich schließen, einzeln aufzuzählen (als z. B. das Recht auf „die Sprachwerkzeuge", auf den Gebrauch der Gliedmaßen, etwa „der Nase zum Riechen", das Recht sich körperlich zu bewegen, zu tanzen, sich zu waschen), ist eben so unmöglich, wenn man erschöpfen will, als ungereimt. Integrität und Freiheit enthalten das Alles. Das Recht aber, dessen Begriff ja sittliche Macht über Andere ist, bezeichnet nur die Abhaltung der Andern; mein eigner Gebrauch ist nicht

durch mein Recht begründet, sondern durch meine natürliche Freiheit und dadurch, daß Gott mir einen Körper gegeben (II. §. 32). Eine Ausschließung öffentlicher Beschränkungen aber, als z. B. daß der Staat keine Paß- oder Preßgesetze geben dürfe, weil das mein Recht auf freie Bewegung oder Gebrauch meiner Sprachwerkzeuge verletze, kann gleichfalls aus dem Rechte der Person nicht abgeleitet werden. Denn jene natürliche Freiheit der Person muß sich eben den höhern Anforderungen des Gemeinzustandes unterwerfen.

Da das Recht der Person dem Menschen vor aller bürgerlichen Ordnung zukömmt als uranfängliche göttliche Verleihung, so scheint die Verkümmerung desselben in dieser als Ungerechtigkeit (II. §. 7), während die üble Bestellung der meisten andern Sphären großentheils nur als Unsittlichkeit oder Unangemessenheit erscheint*).

§. 3.

Die Integrität besteht in dem Schutze für Leib und Leben, der körperlichen Unantastbarkeit, nach germanischer Sprachweise „dem Frieden". Sie ist die erste Anforderung an den Rechtszustand, geht daher allen andern vor, namentlich ist sie

*) Hegel räumt dem Rechte der Person gar keine eigne Stelle ein, sondern konfundirt es mit dem Sachenrechte und handelt es, so weit er es überhaupt beachtet, unter der Kategorie des Eigenthums ab. „Als Person habe ich zugleich mein Leben und Körper wie andere Sachen nur insofern es mein Wille ist" (Hegel's Rechtsphil. §. 47). Also kann ich mein Leben, meine Glieder, meine räumliche Freiheit auch verkaufen? Die totale Verschiedenheit der Bedeutung, daß dort die Persönlichkeit rein als solche, hier die materielle Befriedigung Zweck ist, so wie der Folgen, daß hier völlige Verfügbarkeit und Veräußerlichkeit gilt, die dort ausgeschlossen ist, ist für ihn kein Hinderniß. Das Abstraktum: „Sache ist das der Freiheit überhaupt Aeußerliche, wozu auch mein Leben und Körper gehört", scheint ihm ein hinreichender Grund für diese Konfundirung.

die erſte Schranke für die Freiheit. Die Freiheit des Einen darf nie die Integrität des Andern verletzen.

§. 4.

Die *Freiheit* iſt die Macht zu handeln, d. i. nach eignem Willen und Wahl Urſache in der Außenwelt zu ſeyn, einmal *faktiſche* Zuſtände zu bewirken (ſowohl ſein eignes räumliches Verhältniß zu ihr zu ändern, was die Engländer „vis loco motiva" nennen, als auf die körperlichen Dinge und die Perſonen thatſächlich zu wirken), ſodann aber insbeſondere auch *rechtliche* Zuſtände zu bewirken.

Es liegt nämlich im Weſen der Perſönlichkeit, daß die Handlung untrennbar iſt von ihrem Urheber, ein Beſtandtheil ſeines Daſeyns ſelbſt wird. Deßhalb erweitert der Menſch durch That ſeinen Rechtszuſtand, ſeine Handlung wird (gleich ſeiner perſönlichen Exiſtenz ſelbſt) bindend für die Andern, und verringert ihn durch That, ſeine Handlung wird bindend für ihn ſelbſt (z. B. Okkupation, Dereliktion, Antretung der Erbſchaft, Beſchädigung u. ſ. w.). Welcher Art die Handlung ſeyn müſſe, und welches ihre rechtlichen Wirkungen, das richtet ſich natürlich nach jenem Rechtsinſtitute, in das ſie eingreift.

Da die Freiheit aus dem Rechte als einer ethiſchen Ordnung hervorgeht, ſo iſt ſie nicht unbeſchränkt, ſondern hat von vornherein einen beſtimmten Inhalt, Maaß und Gränze.

Die rechtliche Freiheit iſt begränzt *einmal* durch *höhere Aufgaben*, denen der Menſch ſich unterordnen muß, zwar nicht durch die Anforderungen der (ſubjektiven) Moralität, wohl aber durch die ethiſchen Ideen der Lebensverhältniſſe, welche im Gemeinleben (objektiv) aufrecht zu halten ſind, nämlich die ſittliche Geſtalt der Ehe, des Staates, der Kirche u. ſ. w.; denn dieſe ſind das eine Princip der Rechtsordnung,

die menschliche Freiheit das andere. Art und Maaß dieser Beschränkung kann sich aber demnach auch nur aus der Natur des fraglichen Rechtsinstituts ergeben.

Die Freiheit ist dann ferner beschränkt durch die gleiche Freiheit der Uebrigen (Maxime der Koexistenz). Es stehen die sämmtlichen Rechtsobjekte Allen offen. Die Kollision, die damit eintritt, entscheidet sich nun nicht nach der Rücksicht, daß diese Objekte Allen gleichheitlich zugetheilt werden sollen (dem Principe der Billigkeit II. §. 50), sondern, wie aus Obigem erhellt, lediglich nach dem Rechte der Person, deren Wesen die Ursächlichkeit ist. Danach gibt die That den Ausschlag. Dieß ist der Vorzug der Prävention, der überall, wo höhere in der Bestimmung der Rechtsinstitute begründete Rücksichten fehlen, eintritt. Demjenigen, der zuerst von seiner Freiheit thätigen Gebrauch gemacht, sich in den Besitz des Objekts, in die günstige Lage gesetzt hat, müssen die Andern zurückstehen. Dieser Vorzug äußert sich nun verschieden je nach der Natur des Verhältnisses, als Vorzug in einem faktischen Zustande (Stelle für Netze am Fluß, Platz im Theater) oder in Erwerb eines Rechts (Okkupation) oder in Begründung einer rechtlichen Funktion (Kompetenz des Gerichts).

§. 5.

Die Ehre ist das Bewußtseyn des Menschen von seinem absoluten Werthe als Person. Sie ist zunächst etwas Innerliches. Andere Menschen können uns an der wahren Ehre nichts geben und nichts nehmen. Allein es ist ein Recht der Person, diesen ihren absoluten Werth auch im Gemeinleben Jedem gegenüber anerkannt zu sehen, und dieß ist die rechtliche Ehre.

Die Basis der Ehre aber ist überhaupt die sittliche

Integrität, als das wahre Wesen der Person, und ist daher insbesondere hinsichtlich des Gemeinlebens und sohin der rechtlichen Ehre die öffentliche Ueberzeugung von dieser Integrität — die Unbescholtenheit (existimatio). Die Ehre enthält deßhalb ein doppeltes Recht, das Recht auf sie selbst unmittelbar und das Recht auf diese ihre Basis. Das erstere ist die Ehre im engern Sinne, das letztere der gute Ruf.

Deßhalb gibt es auch zweierlei Art von Ehrenkränkung, die verschiedenen Rücksichten unterliegen. Jene nämlich wird verletzt durch Handlungen, die direkt einem Menschen gegenüber Geringschätzung (Versagung der Anerkennung der Ehre) beurkunden — Beleidigung (injuria); dieser durch Aussagen, welche unverdient die öffentliche Anerkennung der Unbescholtenheit ihm entziehen — üble Nachrede und Verleumdung (diffamatio und calumnia). Die Beleidigung ist nun nicht denkbar ohne Absicht, die Geringschätzung zu beurkunden (animus injuriandi), was bei Verletzung des Rufes eines Andern gar nicht in Betracht kommt, dagegen die üble Nachrede ist nicht rechtswidrig, wenn sie wahr ist (exceptio veritatis), während die Beleidigung als solche niemals durch die Wahrheit des etwa gemachten Vorwurfs gerechtfertigt ist. Beleidigung und Diffamation sind demnach ganz verschiedene Dinge, wiewohl sie in einer und derselben Handlung konkurriren können. Dies ist im Wesentlichen auch der Sinn des römischen Rechts*). Dagegen vermischen neuere Gesetzgebungen häufig Beleidigung und Verleumdung**).

---

*) Walter im Archiv für das Kriminalrecht IV. Band. S. 278.
**) Z. B. Cod. Max. Bavar. P. 4. cap. 17.

§. 6.

Die Rechtsfähigkeit ist überhaupt die Eigenschaft, Subjekt von Rechten — auch den drei genannten allgemeinen — zu seyn, in diesem Sinne dasselbe mit juristischer Persönlichkeit. Sie ist aber insbesondere die Möglichkeit, die besondern Rechte (II. §. 36) zu haben, d. i. die Rechte auf ein bestimmtes Objekt oder eine bestimmte Stellung, wie die Rechtsordnung je nach ihren verschiedenen Gebieten sie enthält.

Der Schutz in den erworbenen Rechten ist die Erhaltung in eben diesen Objekten und Stellungen, die als ein Recht inne zu haben der Begriff der Rechtsfähigkeit ist, insbesondere in den Objekten und Stellungen, die nicht, wenn sie einmal begründet sind, sofort untrennbar der bestimmten Person anhaften (wie die väterliche Gewalt und das eheliche Band), sondern als ein äußerlicher Besitz gewonnen und verloren werden können, als z. B. Eigenthum, Standesrechte.

§. 7.

Der gänzliche Mangel der Anerkennung dieser im Wesen der Person liegenden Rechte ist die Sklaverei, wie sie in den Staaten des Alterthums, wie sie noch jetzt nicht bloß bei orientalischen Völkern, sondern auch in den südlichen Staaten der nordamerikanischen Union sich befindet.

Die Sklaverei besteht darin, daß der Mensch nicht als Person, nicht als Zweck für sich, sondern als Sache, als bloßes Mittel für Andere behandelt wird. Sie ist darum schlechthin verwerflich. Es liegt keine Rechtfertigung für sie darin, daß einige Menschen von Natur unfähig seyen, für sich selbst zu sorgen (Aristoteles); denn daraus folgt nur, daß sie unter Leitung und Gewalt Anderer gestellt, nicht aber, daß sie zum bloßen

Mittel für ſie gemacht werden. Und es liegt keine Rechtfertigung für ſie darin, daß außerdem die Kriegsgefangenen getödtet wurden (Hugo); denn es iſt eben dann dieſe Tödtung ſelbſt das Verwerfliche. Mögen ſelbſt wirkſame Schutzgeſetze gegen Tödtung, Verſtümmelung, Zerſtörung durch Züchtigung, Aufreibung durch Arbeit beſtehen; die Trennung der Familien (der Gatten von einander, der Kinder von den Eltern) durch Veräußerung oder Verfügung des Eigenthümers, der Verkauf eines Menſchen als ſolcher, die Geſammtſtellung, bloßes Arbeitswerkzeug und Benutzungsobjekt für einen Andern und gänzlich zu ſeiner Verfügung zu ſeyn, die eigne Rechtsunfähigkeit, die überdieß ſelbſt jene Schutzgeſetze unwirkſam macht — alles das einzeln und vollends zuſammengenommen iſt unbedingt eine Vernichtung des Rechts der Perſon, eine Herabwürdigung des Ebenbildes Gottes, eine Verletzung der Gebote Gottes durch Verhinderung des Sklaven an ihrer Beobachtung.

Wo nun Sklaverei beſteht, und ſo lange ſie beſteht, iſt ſie wie alles poſitive Recht rechtmäßig und bindend. Es könnte zwar den Schein haben, daß der Sklave, dem die geſellſchaftliche Ordnung kein Recht gewährt, ſondern bloß als unterdrückend gegenüberſteht, auch keine Pflicht des Gehorſams gegen ſie hätte, und ihm Widerſetzung, Aufruhr, jedwede Selbſthülfe geſtattet wäre. Allein die Sitte gewährt doch, und wäre es auch in ganz geringem Grade, was das Recht verſagt, und die Ordnung, die ihn verkümmert, iſt doch immer eine Ordnung und darum auch für ihn eine Ordnung. Darum ſagt das chriſtliche Gebot: ihr Knechte ſeyd gehorſam euren leiblichen Herren!

Auch können Uebergangszuſtände, etwa ähnlich der deutſchen Leibeigenſchaft, für Erhaltung der Ordnung, den Schutz der herrſchenden Klaſſe oder für den ganzen wirthſchaftlichen Zuſtand der geſammten Bevölkerung Bedürfniß und daher gerechtfertigt

seyn. Allein den Zustand der Sklaverei selbst festzuhalten, auch nur für irgend eine Zeit, gibt es keine Rechtfertigung.

Die germanische Leibeigenschaft ist nicht in der Art Vernichtung der Persönlichkeit. Der Leibeigne ist Subjekt von Rechten, er ist nicht Sache, er ist nur persönlich dienstpflichtig, nicht Eigenthumsobjekt. Aber der Leibeigne entbehrt doch wesentliche Rechte der Person, wie die freie Berufswahl, die Freiheit des örtlichen Aufenthaltes. Auch die Leibeigenschaft muß daher, wie sie erkannt ist, weichen, und daß es thatsächlich der Leibeigene oft besser haben mochte als der jetzige freie Proletarier, konnte und durfte eine Entwickelung nicht abhalten, die auf einem sittlichen Postulat, der grundsätzlichen Anerkennung des Rechts der Person beruht.

§. 8.

Der Gedanke der absoluten Anforderung, daß der Mensch als Person berechtigt und geschützt sey, fehlte der früheren Epoche des Naturrechts; deßwegen wird sogar der Zustand der Sklaverei (z. B. von Oldendorp, Grotius, Thomasius, Wolf, Höpfner*)) als ein statthafter betrachtet. Erst Rousseau und dann Kant machen die unveräußerliche Freiheit, als absolutes Recht der Person, geltend, wie Letzterer es ausdrückt: „der Mensch darf nicht bloßes Mittel seyn!“ Aber abgesehen davon, daß hier dieses Recht nur negativ und daher inhaltlos aufgefaßt**), und daß der Schutz der erworbenen Rechte ausgeschlossen wird, gründet man einseitig den ganzen objektiven Rechtsbau lediglich auf das Recht des Menschen. Dagegen hat nun Hegel, wie schon erwähnt, die sittlichen

*) Meine Phil. des Rechts I. S. 160.
**) Meine Phil. des Rechts I. S. 155.

Inſtitute, Familie und Staat, wieder in ihr Recht eingeſetzt; aber dafür gibt er umgekehrt ſeinem pantheiſtiſchen Standpunkte gemäß das Recht der Perſon in Wahrheit wieder auf und ſubſtituirt für daſſelbe lediglich den bloßen Begriff (Moment) der Perſönlichkeit oder Subjektivität. Die einzelnen Menſchen ſind nach ihm bloße „Accidenzen ihres allgemeinen Weſens“ *); dieſes Moment der Subjektivität, nicht der einzelne beſtimmte Menſch, iſt ihm Zweck der Schöpfung und ſohin auch des Rechts.

Zweites Kapitel.

Die Freiheit und die Gleichheit.

§. 9.

Die Freiheit iſt ein Urrecht des Menſchen. Denn ſie iſt eine untrennbare Attribution der Perſönlichkeit. Ihr Umkreis ergibt ſich aus ihrem richtigen Verſtändniß:

Das Weſen der Freiheit iſt: nur durch ſein eignes Selbſt beſtimmt zu werden. Die innere, moraliſche Freiheit iſt es daher, daß der Menſch für ſeine Entſchließungen, die äußere, rechtliche Freiheit, daß er für ſeine Handlungen in der menſchlichen Gemeinſchaft nur durch ſein eigen Selbſt beſtimmt werde — jenes eigentliche Willensfreiheit, dieſes Handlungsfreiheit.

Das innerſte Selbſt des Menſchen aber iſt ein beſtimmtes ſittliches Weſen, und iſt Bewußtheit deſſelben und entſchiedene Ausſchließung des Entgegengeſetzten und iſt In-

*) Hegel, Rechtsphil. S. 145.

dividualität, damit unendliche ſchöpferiſche Wahl als Offenbarung der Individualiät (I. §. 39). Innere, moraliſche Freiheit beſteht deßhalb nicht, wo der Menſch nicht nach ſeinem ſittlichen Weſen und mit Bewußtheit deſſelben, und wo er nicht nach ſeiner Individualität zu handeln vermag. Der Menſch, der von Sünde und Leidenſchaft beſtimmt wird, der unter dem Fleiſch ſteht ſtatt unter dem Geiſt, iſt nicht frei, ſondern unfrei; denn die Sünde und Leidenſchaft iſt nicht das Selbſt des Menſchen, ſondern eine ſeinem Weſen entgegengeſetzte Macht. Das Kind, das noch ohne die volle Erkenntniß den Geboten gehorcht, iſt wenigſtens minder frei. Aber auch der Menſch iſt nicht frei, der in der Religion unter dem Geſetz, in der Moral unter der Maxime, in der Kunſt unter der Manier ſteht, ſtatt unter der Gnade, der Liebe, der ſchöpferiſchen Ueberzeugung; denn Geſetz, Maxime, Regel ſind zwar nicht gegen ſein ſittliches Weſen, aber ſie hemmen ſeine Individualität.

Danach gehört zur moraliſchen Freiheit allerdings Wahl. Es gehört zu ihr, nicht gebunden zu ſeyn durch eine erſchöpfende Vorzeichnung, die allein und daher vollſtändig poſitiv unſer Handeln beſtimmt, die uns gänzlich nur dem, was das gemeinſame gleichmäßige Weſen aller Menſchen iſt, unterwirft, und unſrer Individualität, die nur unſer iſt, und urproduktiv iſt, keinen Raum gewährt. Der Menſch iſt nicht frei, der ſeine Pflichten als Sohn, Vater, Gatte, Bürger nicht nach ureigner beſonderer Art erfüllt, ſondern nach Schnur und Regel. — Allein dieſe Ungebundenheit, dieſe Wahl, muß immer auf der Baſis der Nothwendigkeit und Gebundenheit ſich befinden. Zur ſittlichen Freiheit gehört Wahl innerhalb des Guten, nicht Wahl zwiſchen Gut und Böſe. Die Wahl zwiſchen Gut und Böſe, die der Menſch wirklich hat, iſt die Folge der Getheiltheit ſeines Weſens, die Folge, daß er von einer ſeinem Selbſt feindlichen

Macht, dem Böſen, beherrſcht, verſucht wird, ſie iſt nicht Freiheit, ſondern Störung, Anfechtung ſeiner Freiheit. Je vollendeter der Charakter, alſo je höher die Freiheit, deſto weniger iſt Wahl zwiſchen Gut und Böſe, deſto weniger die Möglichkeit des böſen, unedlen, unehrenhaften Entſchluſſes. Sollte der Menſch, der ſich noch beſinnt, ob er nicht ſtehlen, lügen, als Soldat fliehen ſoll, der alſo noch Wahl hat, der Freiere ſeyn, und nicht vielmehr Derjenige, für den es gar keine Möglichkeit iſt, zu ſtehlen, zu lügen, gegen ſeine Pflicht zu fliehen; der nicht anders als nach Gewiſſen und Ehre handeln kann? Nicht der ſchwankende Charakter, der noch die Wahl zwiſchen Gut und Böſe hat, iſt frei, ſondern der befeſtigte Charakter, dem das Rechte zur unvermeidlichen Natur und Nothwendigkeit geworden iſt (I. §. 40).

Bei der höchſten Perſönlichkeit, bei Gott, ſind die Momente der Freiheit alle in abſoluter Weiſe: das abſolut unwandelbare Weſen d. i. Gottes Heiligkeit und Weisheit — die abſolut bewußte Ausſchließung alles Ungöttlichen, Unheiligen — die abſolut unergründliche, unmeßbare Individualität und Schöpferkraft, und ſind die Momente alle in voller Harmonie. Die menſchliche Freiheit aber iſt nach allen ihren Momenten der Steigerung bedürftig und zur Steigerung berufen, und iſt, ſeit das Weſen des Menſchen von der Sünde durchdrungen iſt, in dieſen ihren Momenten ein Zwieſpalt und Widerſpruch. Der Menſch ſoll fortſchreiten zu höherer Bewußtheit und entſchiedenerer Ausſchließung des ſeinem Weſen Entgegengeſetzten, des Böſen. Der durch die Reflexion glücklich hindurchgegangene iſt deßhalb höher und freier als der naive und kindliche Menſch, und um dieſer Entſchiedenheit willen ließ und läßt Gott die Verſuchung zu. Nicht minder ſoll der Menſch fortſchreiten zu je mehr ausgeprägter Individualität und freier Offenbarung

derselben, er soll schöpferischer werden. Allein da das Wesen des Menschen nicht bloß göttlich und heilig ist, sondern auch eine Basis von Gott trennbarer Existenz, eine Basis der Selbstsucht hat, so wird die Bewußtheit des Gegensatzes zu seinem sittlichen Wesen ihm eben zur Versuchung und ist ihm zum Falle geworden, und wird die freie Offenbarung seiner Individualität, nachdem er gefallen, auch zur wuchernden Offenbarung seiner Sünde und zur Steigerung und Befestigung derselben. Darum entsteht ein Widerstreit unter den Beziehungen der menschlichen Freiheit. Die Bewahrung seines sittlichen Wesens wird gefährdet durch die Steigerung der Bewußtheit und der Individualität. Die Steigerung der Bewußtheit gefährdet die Unschuld und Lauterkeit, und die Steigerung der Individualität (im eigentlichen Sinne die christliche Freiheit) gefährdet die Strenge des Gesetzes und der Gebundenheit an die Pflicht. Durch diese Klippen bewegt sich die Führung des Menschengeschlechts und die moralische Entwickelung jedes Einzelnen.

§. 10.

Die äußere, rechtliche Freiheit bezieht sich auf das äußere Handeln im Gemeinleben, daß dieses nicht durch andre Menschen, namentlich Willkür der Obrigkeit, sondern durch unser eignes Selbst bestimmt werde. Sie besteht deßhalb darin: daß die Ordnung desselben, der wir unterworfen sind, unsrem wahren innersten Selbst entspreche, das heißt wirklich sittliche, vernünftige Lebensordnung sey; daß uns die Einsicht in ihre Gesetze und ihre Gründe zugänglich sey, so daß wir ihr mit Bewußtheit gehorchen; daß unsrer Individualität voller Raum gewährt sey. Wir sind rechtlich nicht frei unter unsittlichen, unvernünftigen Gesetzen; sind rechtlich nicht frei, wo das Recht

als Geheimniß eines Standes bewahrt ſind; ſind rechtlich nicht frei, wo ſonſt vernünftige Geſetze doch der Aeußerung unſrer Individualität nicht Raum laſſen, ſey es unſre nationale Individualität niederhalten oder unſre perſönliche Individualität hemmen. Wir ſind endlich rechtlich vollſtändig unfrei, wo eine tyranniſche Regierung zugleich die unſrem ſittlichen Weſen entſprechende Ordnung und unſre Individualität unterdrückt.

Die erſte Anforderung der rechtlichen Freiheit iſt alſo die Vernünftigkeit der Geſetze. Unvernunft, Unſittlichkeit der Geſetze iſt die erſte Unterdrückung der Freiheit. Dagegen die Aufrechthaltung einer öffentlichen Lebensordnung im Volke und die Unterwerfung unſrer Handlungen unter dieſelbe an ſich iſt keine Schmälerung unſrer Freiheit, ſondern vielmehr ein Poſtulat derſelben. Durch ſie werden wir, wenn ſie wirklich ſittlich vernünftig iſt, nicht gegen unſer eigenſtes Selbſt, ſondern nach ihm beſtimmt. Werden wir durch die Rechtsordnung angehalten, die Ehe nicht willkürlich zu ſcheiden, den Eltern zu gehorchen, die Kinder zu ernähren und zu erziehen u. ſ. w., ſo iſt das alles nur die Forderung unſres wahren innerſten Selbſt. Umgekehrt gibt die Rechtsordnung das alles preis, ſo haben wir an Freiheit nichts gewonnen, denn wir dürfen von ſolcher Erlaubniß unter keinen Umſtänden Gebrauch machen, ſondern haben nur eine Stütze, unſrem eignen ſittlichen Weſen gemäß zu handeln, ſohin eine Stütze unſrer Freiheit eingebüßt, was bei der großen, ihres ſittlichen Weſens nicht ſichern Maſſe und bei dem heranwachſenden Geſchlecht zum Verfall der Sitte, ſohin zur Unfreiheit führt. — Aber noch mehr! Die ſittliche Lebensordnung des Volkes iſt zugleich die allgemeine Geltung unſres eignen ſittlichen Weſens in der Außenwelt, und darum die höchſte Gewährung unſrer Freiheit. Denn das gerade iſt im höchſten Grade meine Freiheit, daß nicht bloß mein eignes

Handeln, sondern auch der Zustand der Nation ein Ausdruck meines sittlichen Wesens und Sehnens, also meines innersten Selbst ist, mein wahrer Wille sonach zur Geltung und Herrschaft gelangt, und es ist eine Verletzung meiner Freiheit, wenn mir durch öffentliche Zulassung eines entgegengesetzten Handelns der Anblick und Eindruck eines sittlich geordneten Gemeinlebens, man kann sagen die sittliche Lebensatmosphäre entzogen wird, wenn ich ertragen muß, was mein sittliches oder religiöses Gefühl verletzt, und mir die öffentlichen Einrichtungen das versagen, was es erheischt. Es hat darum jeder kraft seiner Freiheit ein Recht darauf, daß eine solche Lebensordnung bestehe, daß die Familie in ihrer sittlichen Gestalt, die Kirche in ihrer Glaubensreinheit, das ganze öffentliche Leben in Zucht und Ehrbarkeit und zur Verherrlichung Gottes erhalten bleibe. Eine Verletzung der Freiheit ist darum nicht das Verbot und die Ahndung öffentlicher Unehrbarkeit, Gotteslästerung, beliebiger Ehescheidung, sondern deren Gestattung, nicht die Aufrechthaltung des kirchlichen Bekenntnisses, der Kirchenzucht, der Sonntagsfeier, sondern deren Preisgebung, nicht die kirchliche Ehe, sondern die Civilehe*).

Nicht minder ist aber auch die volle Aeußerung unsrer Individualität eine Anforderung der Freiheit. Jene Aufrechthaltung sittlich verständiger Lebensordnung im Volke darf nie so weit gehen, um diese abzuschneiden. Sie soll die Sphäre, welche der innersten Persönlichkeit oder dem schöpferischen Gebrauch der uns von Gott verliehenen Gaben angehört, theils von vornherein nicht überschreiten, theils im Fortgang je mehr und mehr der individuellen Entschließung anheim geben, als z. B. Berufswahl, Wahl des Gatten, Wahl des Glaubens,

*) Meine Reden (Berlin. 1850) S. 61.

freie wiſſenſchaftliche Forſchung und Mittheilung, freie politiſche Beſtrebung.

Auch in der rechtlichen Freiheit iſt demnach die Wahl ein unentbehrliches Moment, ja ſie iſt die Blüthe der Freiheit, denn die Wahl iſt eben die Aeußerung der Individualität. Aber auch in der rechtlichen Freiheit muß dieſe Wahl eine Baſis haben an einer ſittlichen Nothwendigkeit. Wie dieſe Baſis für die innere moraliſche Freiheit das ſittliche Weſen des Menſchen iſt, ſo für die äußere rechtliche Freiheit die ſittliche Lebensordnung des Volkes.

Die ſittliche Lebensordnung des Volkes und die freie Offenbarung der Individualität des Einzelnen durchdringen ſich ohne beſtimmte Scheidelinie, und tritt hier für die äußere Freiheit (wie dort in andrer Art für die innere) der Konflikt ein, daß die Strenge der ſittlichen Lebensordnung des Volkes — und beſonders, da ſie ja in der Hand menſchlicher, ſohin unlauterer Obrigkeiten iſt — der wahren ſittlichen Individualität, und umgekehrt daß die volle Entfaltung der Individualität der ſittlichen Lebensordnung Eintrag thun kann. Dennoch muß die wahre rechtliche Freiheit auf beiden Polen ruhen, und es kommt darauf an, ſie in den richtigſten und den beſondern Zuſtänden entſprechendſten Einklang zu bringen.

Die Ordnung Calvin's in Genf gewährt der gläubigen Gemeinde in hohem Grade Freiheit, weil in hohem Grade Ausdruck und Geltung ihres innerſten Selbſt, einer wahrhaft religiöſen und insbeſondere ihrer religiöſen Geſinnung; Geſtattung der Libertinage hätte ihre Freiheit verletzt. An ſich betrachtet aber hat dieſe Ordnung doch die Offenbarung der Individualität verkürzt, um ſo mehr, als ſie doch nicht ohne ſtarke Zuthat menſchlicher Einſeitigkeit und Beſchränktheit iſt, alſo auch dem allgemeinen menſchlichen Weſen nicht vollkommen entſpricht. Dagegen

ist es das äußerste Extrem, wie die Gesetzgebung Ende vorigen Jahrhunderts die Sitte preis gab; das ist nicht Freiheit, sondern Aufhebung der Freiheit.

§. 11.

Hieraus ergeben sich die Grundsätze:

Die rechtliche Freiheit ist begränzt durch die gleiche Freiheit der Uebrigen — Maxime der Koexistenz.

Die rechtliche Freiheit ist schon ursprünglich und in ihr selbst begränzt oder vielmehr bestimmt durch die sittliche Lebensordnung des Volkes, sohin durch das Gesetz der Lebensverhältnisse (Familie, Gemeinde, Stand, Kirche u. s. w.), verschieden je nach einem jeglichen.

Es kann kein Recht auf uneingeschränkte Freiheit geben in keinem Gebiete. So z. B. gibt es kein Recht auf uneingeschränkte Sektenstiftung, kein Recht auf uneingeschränkten Gebrauch der Arbeitskräfte in der Gesellschaft (Turgot). Die öffentliche Religionsordnung, öffentliche Erwerbordnung erheischen Schranken, und diese sind dann selbst ein Postulat der wahren Freiheit.

Es kann kein Recht geben auf Freiheit zu dem, was an sich und unbedingt schlecht und verwerflich ist, z. B. zu atheistischem Religionsbekenntniß und Erziehung der Kinder in demselben, zu sittenlosem Wandel, absoluter Verschwendung u. dgl.

Es ist nicht die Aufgabe der Gesellschaft, die Wahl zwischen Gut und Böse zu steigern, damit der Mensch freier werde. Diese Wahl ist nicht Freiheit, ihre Steigerung ist nicht Fortschritt. Um der Entschiedenheit willen in Versuchung führen, ist nur Gottes Sache, der dann auch die Kraft verleiht, die Versuchung zu überwinden, nicht aber Sache menschlicher Obrigkeit und Leitung (I. §. 40).

Es ist dagegen die Aufgabe, die Individualität und die Möglichkeit ihrer Offenbarung zu steigern. Das ist wirkliche Freiheit, darum wirklicher Fortschritt. Dahin gehört namentlich die Ermäßigung oder Beseitigung der Präventivmaaßregeln, der Censur, der Vereinsverbote, die gesteigerte Freiheit der Berufswahl, da keinem Stande ein Lebensberuf mehr vorenthalten ist. Allein es darf doch diese Steigerung der Individualität und ihrer freien Offenbarung niemals die Basis der Freiheit, die öffentlich sittliche Lebensordnung und den Sinn für dieselbe erschüttern. So z. B. wenn ein Volk die religiös sittliche Substanz bewahrt hat, wie das vom englischen Volke im 16. und 17. Jahrhundert ungeachtet mannigfacher Verirrungen anerkannt werden muß, so hat es ein Recht auf Preßfreiheit, und sie wird ihm ersprießlich, wird eine wirkliche Erhöhung seiner Freiheit seyn. Wenn dagegen ein Volk jene religiös sittliche Substanz eingebüßt hat, wie das französische am Ende des achtzehnten Jahrhunderts, so hat es kein Recht auf Preßfreiheit, und nimmt es sich dieselbe dennoch gegen die Gerechtigkeit, so erhöht sie nicht seine Freiheit, sondern hilft nur die sittlichen Güter und daher auch das, was es an Freiheit noch besitzt, zu vernichten.

§. 12.

Der Grundirrthum in der Freiheitsforderung des Zeitalters liegt darin, daß man die Freiheit als die leere formale Möglichkeit auffaßt ohne Inhalt und Zweck, ohne bestimmtes sittliches Wesen. Danach erscheint der Mensch moralisch als freier, je mehr er Wahl zwischen Gut und Böse hat, je mehr tabula rasa in der Gesinnung ist, bis zuletzt zum Nichtspunkt, auf dem der Mensch, durch nichts gebunden und bestimmt, sich entschließt, ob er der abgefeimteste Schurke oder der erhabenste

Weise seyn wolle. Eben darnach erscheint er auch rechtlich als freier, je mehr die öffentliche Ordnung alles Denkbare, darunter auch alles Verwerfliche, ihm zur Wahl stellt: gottesläugnerisches Bekenntniß, zügellose Presse, aufrührerische Vereine, frivole Gelage, wohlstandvernichtende Erwerbbestrebungen.

Auf eben diesem Irrthum beruht auch der Gedankengang Rousseau's. Auch er löst die Freiheit des Menschen völlig von der sittlichen Substanz des Menschen, die ihr eigner Begriff ist. Rousseau hat vollkommen Recht, daß die Freiheit unveräußerlich ist, also auch nicht durch die Betheiligung am Staate und an den Staat veräußert werden darf, und er hat vollkommen Recht, daß deßhalb das Problem des Staatsverbandes das ist, daß Jeder, indem er der Staatsgewalt gehorcht, dennoch nur sich selbst gehorche, und darum so frei bleibe als zuvor (chacun s'unissant à tous, n'obeisse pourtant qu'à lui-même et reste aussi libre qu'auparavant). Allein weil er nur formell die Freiheit als Ungebundenheit, als Willkür auffaßt, kommt er dazu, wie oben (I. §. 50) ausgeführt wurde, die Lösung des Problems nur in dem Formellen, wie die Gesetze zu Stande kommen, zu suchen, in der gleichen Konkurrenz Aller an der Staatsgewalt, wobei denn in der That die Freiheit nicht unveräußert bleibt, sondern gänzlich an die Majorität veräußert wird. In Wahrheit aber ist die Freiheit nicht trennbar vom sittlichen Wesen des Menschen, und aus diesem Grunde besteht die Lösung jenes Problems nur in dem Materiellen, in dem Inhalt der Gesetze und der Regierung, daß diese nur das gebieten, was mein eignes sittliches Wesen und mein eigner verständiger Lebenszweck erheischen. Denn in diesem Falle und nur in diesem gehorche ich, indem ich der Obrigkeit gehorche, nur mir selbst (dem was wahrhaft mein Selbst ist), bleibe also so frei als zuvor.

Daß dieſe Löſung bei der Mangelhaftigkeit des irdiſchen Zuſtandes nur unvollkommen und annähernd erreicht werden kann, verſteht ſich von ſelbſt. In das muß man ſich ergeben, eben ſo wie man ſich in die Sterblichkeit, in die unvollkommene Geſundheit ergeben muß. Jene falſche Auffaſſung aber verhindert die Löſung auch ſo weit ſie möglich iſt, ſie führt dahin, daß bei formeller Theilnahme Aller der Inhalt der Anordnungen der Sitte und Vernunft des Menſchen geradezu entgegen ſind, und darum alle Menſchen ſo unterdrückt ſind wie nie zuvor.

§. 13.

Die Gleichheit iſt ein Urrecht des Menſchen; aber in beſtimmtem Maaß, nach beſtimmter Beziehung. Sie ſchließt nicht aus Unterſchiede und Grade, Ungleichheit der wirklichen Rechte, Ungleichheit ſelbſt der Fähigkeit zu Rechten. Die abſtrakte und unbedingte Gleichheit („égalité“) iſt keineswegs ein Urrecht des Menſchen.

Das Weſen des Menſchen als Perſon nämlich erheiſcht Gleichheit des Rechts: was der Eine anſprechen kann, weil er Perſon (Ebenbild Gottes) iſt, das muß eben deßhalb auch der Andere anſprechen können. Allein der Plan der ſittlichen Welt erheiſcht Ungleichheit des Rechts. Wie die Menſchen für dieſen verſchiedene Stellung und Aufgabe haben, ſo muß auch ihr Recht verſchieden ſeyn. Der Menſch iſt als Perſon ein abſolutes Ganzes für ſich; daraus folgt Gleichheit der Berechtigung. Aber der Menſch iſt auch Theil und Glied organiſcher Verbindungen und Anſtalten, und kein Organismus beſteht aus gleichen Gliedern; daraus folgt Ungleichheit der Berechtigung.

Die Rückſichten, an welche ſich die Ungleichheit ſchließt, ſind: die Verſchiedenheit der natürlichen Eigenſchaften, die Ver-

ſchiedenheit des Berufes, die Verſchiedenheit früherer Thaten und Schickſale.

Ungleichheit des Rechts iſt begründet vor allem durch die natürliche Verſchiedenheit der Menſchen: Geſchlecht, Alter, Geſundheit, ſelbſt Bildung. Die Ungleichheit aus dieſem Grunde iſt noch ſelten beſtritten worden, obwohl es nicht an Beiſpielen fehlt, daß Philoſophen in der folgerichtigen Durchführung der Gleichheit die Ausſchließung der Frauen von öffentlichen Aemtern und von der geſetzgebenden Volksverſammlung für eine Verletzung des Menſchenrechts erklären. Selbſt Rechte, die ſonſt allgemein zuſtehen müſſen, können doch um natürlicher Verkümmerung willen entzogen ſeyn, z. B. wegen Wahnſinns.

Ungleichheit des Rechts iſt ferner begründet durch die Verſchiedenheit des Berufes und der Eigenſchaften, ſowohl natürlicher als bürgerlicher, die ſich auf ihn beziehen. Das Geſetz des betreffenden Lebensverhältniſſes gibt Jedem das Maaß ſeiner Berechtigung je nach ſeiner Stellung in demſelben. Das gilt wieder unwiderſprochen für die Familie; daß Mann und Weib und Kind jedes wie eine andre Aufgabe, ſo auch andres Recht hat, beſtreitet Niemand. Es gilt aber nicht minder für den Staat und für die Kirche. Die Ungleichheit im Staate knüpft ſich nicht bloß an den Unterſchied der geiſtigen Gaben, was ſelbſt die franzöſiſche Revolution anerkannte, ſondern an den Unterſchied auch jeder andern Qualität, die eben für die Wohlbeſtelltheit des öffentlichen Zuſtandes entſcheidend iſt. Es kann ſich auch nur nach dem Weſen des Staats, nicht nach dem Rechte der Perſönlichkeit entſcheiden, ob dieſe Ungleichheit in einer bloßen Funktion oder einem dauernden Recht beſtehe, ob ſie eine perſönliche oder eine erbliche ſey. So z. B. liegt es im Weſen des Staates, daß Theilnahme an ſeinem Glaubensbekenntniß

erforderlich ist für Theilnahme an seiner Lenkung, sächliches Interesse am Lande, namentlich Grundbesitz, für Berufung zu dessen Vertretung, fürstliche Geburt für Erwerb der Krone u. s. w. Wie der Mensch nicht bloß Mittel für den Staat ist, so auch ist der Staat nicht bloß Mittel für den Menschen, daß namentlich die Theilnahme an seiner Beherrschung der Rücksicht unterläge, die Menschen, und daher gleichmäßig einen wie den andern, durch Ehre, Einkommen, Herrschaftsgenuß u. s. w. oder durch das Gleichheitsgefühl als solches zu befriedigen. Die Ungleichheit aus diesem Grunde wird sich denn danach hauptsächlich nur auf die eigentlich politischen Rechte beziehen dürfen, nicht auf die Privatrechte, und namentlich auch nicht auf die ständischen Beschäftigungen und Nahrungszweige, außer allenfalls so weit sie mit den politischen in untrennbarem Zusammenhange stehen. Und sie sollen auch nicht über die Gränze des Berufes hinausgehen. Eine Ungleichheit des Rechts, also Vorrecht, das durch keinen Beruf begründet ist, ist ein Privilegium, und dieses ist ein unangemessenes, oder wo es durch geschichtliche Vorgänge begründet und dadurch gerechtfertigt ist, doch ein auf das Nothwendige zu begränzendes Verhältniß. So z. B. daß der große Grundbesitzer einen überwiegenden Antheil an der Landesvertretung hat, ist kein Privilegium; aber es ist ein Privilegium, wenn er frei ist von Einquartierung oder von den Hypotheken-Gebühren, oder wenn seine Söhne die ausschließliche Fähigkeit zu Staatsämtern haben. Die Privilegien zu beseitigen ist ein naturgemäßer Fortschritt, die Standesrechte zu beseitigen ist eine naturwidrige Zerstörung.

Ungleichheit des Rechts ist endlich begründet durch die Verschiedenheit vorausgegangener Thaten und Vorgänge und die durch sie erworbenen Rechte. Wenn Jemand ein Weib genommen und einen Sohn gezeugt hat, so hat er ein

Familienrecht über dieſe, welches ein lediger Mann nicht hat. So auch wer Eigenthum erworben oder ererbt hat. So auch der Stand, die Stadt, die Familie, die in der früheren Geſchichte des Landes politiſche Rechte erworben haben. (Davon im nächſten Kapitel.)

§. 14.

Alle dieſe Ungleichheiten aber müſſen doch die weſentliche Gleichheit des Rechts als ihre Grundlage bewahren, welche im Weſen der Perſon liegt. Das iſt die Wahrheit im Irrthum der Revolution. Es gibt eine allgemeine ſtaatsbürgerliche Berechtigung und Ehre, dieſe muß die Subſtanz des Rechtszuſtandes ſeyn. Die Ungleichheiten dürfen bloß das Accidenz ſeyn. Denn auch die Perſönlichkeit und ihr Weſen ſind die Subſtanz des Menſchen, und die Verſchiedenheit des Berufs nur das Accidenz. So z. B. war in der frühern Stellung der Juden, ja ſogar vielfach der chriſtlichen Konfeſſionen, wo ſie nicht Religionsübung anſprechen konnten, menſchliche Exiſtenz verkümmert. So widerſpricht es dieſer weſentlichen Gleichheit, daß eine Verſchiedenheit der Strafgeſetze je für die verſchiedenen Stände beſtehe, daß Injuriirung Adeliger ſtärker beſtraft werde als Injuriirung Bürgerlicher, daß ein Stand der körperlichen Züchtigung unterworfen ſey, der andre nicht. So iſt es ein richtiger Fortſchritt in der Gleichheit, daß Bürgerliche zu Rittergütern und zu der auf ihnen ruhenden Landesvertretung gelangen können, daß die öffentlichen Aemter in Civil und Militär Allen zugänglich ſind. Eben ſo ſoll auch im Bereich der Sitte weſentliche Gleichheit beſtehen, und iſt ſie ein Fortſchritt der Zeit, und dürfen dennoch die Unterſchiede nicht aufhören; eine andre Ehre gebührt dem Greiſe als dem Jüngling, eine andre Ehre den höheren Klaſſen, der Obrigkeit.

Nicht die Vernichtung der Unterſchiede, die Nivellirung des politiſchen Zuſtandes, wie die Revolution es anſtrebt, ſondern die Herſtellung jener weſentlichen Gleichheit bei Erhaltung der begründeten Unterſchiede iſt die Aufgabe des Zeitalters. Wie im Mittelalter Ritterehre und Recht die gemeinſame Subſtanz war (aber allerdings nur für einen engern Kreis), vor der die Unterſchiede das minder Bedeutende waren, und die ungeachtet aller Unter- und Ueberordnung, ungeachtet der tiefen Unterwerfung unter die Macht des Königthums dennoch jeden, auch den geringſten Ritter wieder dem Könige gleichſtellte — Burke's begeiſterte Schilderung — ſo in jetziger Zeit (für die ganze Geſellſchaft) Menſchenrecht und Menſchenwürde. —

Die Gleichheit vor dem Geſetze iſt eine Wahrheit und ein Fortſchritt der Zeit, wenn ſie als dieſes weſentlich Allen gemeinſame Staatsbürgerthum verſtanden wird; ſie iſt ein Irrthum und ein nichtiger Gedanke, wenn ſie die Aufhebung der rechtlichen Unterſchiede und insbeſondere der Standesunterſchiede bedeuten ſoll.

Der falſche Begriff der Gleichheit iſt vorzugsweiſe die Macht der Zerſtörung ſeit dem Ende des vorigen Jahrhunderts. Er enthält unbedingt die Unzuläſſigkeit des Königthums, der Staatsreligion, der politiſchen Rechte des Grundbeſitzes, und alles Aehnliche, er enthält die Aufhebung des organiſchen Baues des Staates *). Am thörichtſten war vollends das Unternehmen,

*) Kant, Rechtslehre XLV. faßt dieſe Gleichheit nur formell, nicht zu Mehrerem von Andern verbunden zu werden, als wozu man auch ſie wieder verbinden kann; dieß iſt zwar theoretiſch irrig, da die geſellſchaftliche Ordnung eben nicht auf wechſelſeitig eingegangenen Verbindlichkeiten beruht, aber praktiſch ohne Folge, da er ja die wirkliche Ungleichheit zugibt, wenn nur die Möglichkeit der höchſten Berechtigung für Jeden denkbar bleibt.

dieſe Gleichheit nicht bloß auf dem Gebiete des Rechts, ſondern auch auf dem der Sitte durchzuführen, daher durch Geſetz oder moraliſchen Zwang die völlig gleiche Behandlung für den „Bürger General“ und den „Bürger Barbier“ zu fordern.

Drittes Kapitel.

Der Schutz der erworbenen Rechte.

§. 15.

Der Schutz in den erworbenen Rechten iſt ein Urrecht des Menſchen.

Die erworbenen Rechte ſelbſt zwar ſind, wie eben ihr Begriff ſagt, nicht ſchon mit der Exiſtenz als Perſon gegeben, ſondern ſetzen beſtimmte Handlungen oder beſtimmte Vorgänge und Lagen voraus, gehören alſo nicht zum Rechte der Perſönlichkeit. Aber das gehört doch zum Rechte der Perſönlichkeit, daß ſie, nachdem ſie erworben ſind, auch unverbrüchlich erhalten werden. Die einzelnen erworbenen Rechte ſind ein Gegenſatz gegen die angebornen Rechte, aber der Schutz in den erworbenen Rechten überhaupt iſt ſelbſt ein angebornes Recht. Erſt in dieſer Unverbrüchlichkeit aller rechtmäßig erworbenen Rechte liegt die vollſtändige Geltung des Menſchen als Perſon. Denn zum Weſen der Perſon gehört es, für ihren Zuſtand wirkſam und ihres Zuſtandes ſicher zu ſeyn. Perſon iſt handelndes Subjekt; ſoll daher der Menſch als Perſon, ſo muß ſeine That anerkannt werden, ſohin die Rechte, die durch ſeine That entſtanden. Der Rechtszuſtand eines Menſchen darf nicht bloß Reſultat ſeines Begriffs als Perſönlichkeit, er muß zu einem Theil auch ſein eignes Werk,

Reſultat ſeines Handelns und bez. des Handelns der andern Perſonen ſeyn. Und wie er ihn beſtehender Ordnung gemäß (legal) begründet oder durch Ereigniſſe gewonnen hat, ſo muß er ihm unentziehbar bleiben als Erweiterung ſeiner ſelbſt, als ſeine Welt, über die er für Gegenwart und Zukunft ſeines Willens ſicher iſt. Außerdem würde er nicht wahrhaft als Perſon behandelt werden, ſondern lediglich als Begriff oder Objekt, welchem gewiſſe Wirkungen nothwendig zukommen. So findet ſich auch bei den männlichſten, kräftigſten Völkern gerade am meiſten die Hochhaltung der erworbenen Rechte: bei den Römern, bei den Germanen, inſonderheit bis auf die neueſte Zeit bei den Engländern, und wo dieſe Hochhaltung nicht beſteht, bei den Orientalen und Griechen, da rührt das eben daher, daß dieſe ganze Tiefe und Stärke der Perſönlichkeit noch fehlt. Es iſt deßhalb ein großer Irrthum der Revolution — annähernd auch ſchon der Naturrechtstheorie — daß ſie den Menſchen und ſein Recht ganz hoch zu ſtellen wähnt, wenn ſie bloß das ihm ſchützt, ja aufdringt, was aus ſeinem Begriffe gefolgert wird, dem aber Anerkennung verſagt, was das Erzeugniß ſeiner That iſt, den erworbenen Rechten. Sie entzieht ihm damit die Selbſtürſächlichkeit und entzieht ihm die Sicherheit für ſeine Rechtsſphäre; ſie gewährt ihm nur, was in jedem Augenblick die Uebrigen für ſein Recht anſehen, nicht was nach einer unzweideutigen gegenſtändlichen Ordnung ſein Recht iſt. Das iſt nicht Herſtellung, ſondern Vernichtung des Menſchenrechts*).

*) Dieſer Irrthum hängt aufs Engſte mit dem rationaliſtiſchen Princip zuſammen: Anerkennung nur deſſen, was logiſch folgt, Ausſchließung alles deſſen, was Perſönlichkeit, Freiheit, That zur Urſache hat (vergl. meine Philoſ. d. Rechts I. S. 142). Daher hat auch Hegel, obwohl er den organiſchen Zuſammenhang des Staates gegenüber der aggregatiſtiſchen Auffaſſung des Liberalismus geltend macht, dennoch für erworbene

Hierin liegt nun ein weiterer Grund der Rechtsungleichheit unter den Menschen außer dem, welchen die organische Natur der Rechtsinstitute, insbesondere des Staates, in sich schließt, wie schon im vorigen §. angedeutet wurde. In der Privatsphäre entsteht dadurch der Unterschied des Reichthums, und es wäre die Auflösung der Gesellschaft, wollte man hier, wie es die Kommunisten anstreben, die erworbenen Rechte nicht anerkennen, sondern die Gleichheit des Besitzes realisiren, die angeblich aus dem Begriffe des Menschen folgt. Aber auch politische Stellungen werden auf diesem Wege als Rechte erworben. Diese sind dann theils nur die individuelle geschichtliche Gestaltung einer im Wesen des Staates begründeten organischen Stellung (z. B. die Rechte der englischen Pairie), theils aber auch wirklich zufällige Rechte, die keinen innern Grund im Wesen des Staates haben. Sey es nun auch, daß der Rechtszustand nicht vollkommen, ja nicht angemessen war, nach welchem diese zufälligen politischen Berechtigungen und Ungleichheiten entstehen konnten; so müssen sie dennoch, nachdem sie einmal rechtmäßig entstanden sind, kraft des Rechts der Person geachtet und geschützt werden. Das gilt namentlich auch von den sogenannten feudalen Rechten. Auf ihre Angemessenheit für die damalige oder die jetzige Zeit kommt nichts an. Darüber mag man streiten, und dürfte das Urtheil wohl je für die verschiedenen Rechte verschieden ausfallen. Ihre Rechtmäßigkeit

---

Rechte keinen Sinn. Das zeigt sich in seinen Abhandlungen über die würtembergischen Landstände und über die englische Reformbill, am grellsten aber in seiner Philosophie der Geschichte (1840. S. 350), in der er die römische Ehrfurcht vor dem bestehenden Gesetze und den erworbenen Rechten, in Folge deren z. B. „Licinius zehn Jahre brauchte, um Gesetze, die der Plebs günstig waren, durchzusetzen" u. dgl., mit dem höchsten Widerwillen schildert, sie als einen „Sinn und Charakter" bezeichnet, der „seinem Grundmomente nach in jener Entstehung aus der ersten Räubergesellschaft liegt."

für damals unterliegt keinem Zweifel, und danach stehen sie allen andern erworbenen Rechten gleich. Keine Zeit ist berufen, Gericht zu halten über die Vergangenheit, und die aus derselben stammenden Rechte je nach ihrem Urtheil über die Angemessenheit anzuerkennen oder zu vernichten.

§. 16.

Eine Gränze jedoch hat die Geltung der erworbenen Rechte gleich aller menschlichen Freiheit und That in dem, was die Idee des Gemeinzustandes und der Rechtsordnung oder die naturgemäße Fortbildung derselben mit unabweisbarer Nothwendigkeit fordert oder ausschließt. Daraus folgt:

1) Erworbene Rechte können nicht als unantastbar gelten, so weit sie das Recht der Persönlichkeit Anderer aufheben, z. B. die Sklavenhändler berufen sich vergeblich auf ihr jus quaesitum. Es ist ähnlich, wie die Freiheit des Einen nie die Integrität des Andern verletzen darf.

2) In der ausgebildeten Staatsverfassung, in welcher jedem Gliede seine organische Stelle für das Ganze angewiesen ist, kann *für die Zukunft* im Wesentlichen kein Erwerb neuer politischer Rechte, keine Ungleichheit, durch bloß zufällige Handlungen der einzelnen Betheiligten Platz greifen.

3) In der großen weltgeschichtlichen Fortbildung des ganzen öffentlichen Zustandes müssen die erworbenen Rechte einzelner Menschen oder Klassen, da sie in steter Beziehung zum Ganzen stehen und ihren Schutz selbst nur aus ihm erhalten, zuletzt *weichen*, sie können umgewandelt, ja absorbirt werden. Aber sie haben hier zu *weichen als Recht*, und in *Anerkennung desselben*; daher nur, wo der öffentliche Wohlbestand sie schlechthin nicht mehr erträgt, und auf die schonendste Weise, und, wo das überhaupt möglich, gegen

Entschädigung. Auch ist die gewaltsame Abstoßung erworbener Rechte nach politischen Rücksichten nicht eine fortwährende und regelmäßige Funktion des Staatsorganismus, sondern bloß das Werk besonderer Zeitepochen, und hat daher mehr eine weltgeschichtliche als eine juristische Rechtfertigung.

§. 17.

Die neuere Bildung, wie sie ihre Kulminirung in der französischen Revolution erhielt, kennt gar nicht den Begriff der erworbenen Rechte, sondern die Rechte entstehen ihr in jedem Augenblick neu und von vorn nach der Vernunft und dem Volkswillen. Das ist ihre Würdigung nicht bloß für die eigentlich politischen Rechte (Rechte auf Herrschaft), sondern auch für alle Erwerbs- und Vermögensrechte, so weit sie irgend mit einer politischen Einrichtung im Zusammenhang stehen oder zu stehen scheinen, so z. B. für die sogenannten feudalen Rechte (Lehn, Kolonat, Erbpacht, alle Grundrenten), die Zunft- und Gewerberechte, die Immunitäten u. s. w. Nur für das reine Privateigenthum, das Recht, das der Eine völlig vereinzelt gegen die andern Einzelnen hat, erkennt sie den Begriff des erworbenen Rechts an, unfolgerichtig, denn wenn die Gegenwart überhaupt berufen ist, über die Vergangenheit zu richten und die Titel der aus ihr stammenden Rechte zu untersuchen, so ist sie das für alle Rechte ohne Unterschied, und muß in die große Untersuchung eingegangen werden nicht bloß über die Vernunftmäßigkeit der Feudalrechte, sondern auch über die Vernunftmäßigkeit des Eigenthums.

Wo es nicht zu dieser Kulminirung kommt, erkennt zwar auch die neuere Bildung (der Liberalismus) die erworbenen Rechte an, und beruft sich bloß auf jene unläugbare Zulässigkeit, sie ausnahmsweise nach Erforderniß des öffentlichen Zu-

ſtandes aufzuheben. Aber eben auch hierin überſchreitet ſie bei weitem das wahre Princip in Art und Maaß. Sie hält die Aufhebung für gerechtfertigt durch das Gemeinwohl (salus publica, bien public). Darunter verſteht ſie aber nicht die öffentliche Nothwendigkeit, d. h. das unabweisbare Erforderniß für geſunden, gedeihlichen Fortbeſtand und organiſche Entwickelung, ſondern den bloßen Nutzen (lucrum), ja verſteht unter dieſem Nutzen ſelbſt wieder oft nur den Nutzen der Mehrheit, alſo des Volkes gegenüber den höheren Klaſſen, ſtatt den Wohlbeſtand des Ganzen. Es gibt aber ſchlechterdings keinen Rechtsgrund dafür, dem Einen oder der Minderzahl Rechte oder Beſitzthümer zu nehmen, weil das Andern oder der Mehrzahl oder ſelbſt weil es dem Staate vortheilhaft iſt. Dazu iſt es mitunter ein bloß eingebildeter Nutzen, ein bloßes doktrinäres Ideal, wie z. B. die ſogenannte Befreiung des Grundeigenthums, für welchen in erworbene Rechte eingegriffen wird. Ferner läßt ſie die Rechte nicht als Rechte weichen, es iſt nicht eine Kolliſion der Entwickelung des öffentlichen Zuſtandes und der Einzelrechte, in der zuletzt dieſe nachſtehen; ſondern ſie erkennt dieſe Einzelrechte da, wo ſie dem Gemeinweſen hinderlich ſind oder ſcheinen, gar nicht an, vernichtet ſie gleichſam als etwas Unrechtmäßiges.

Aus dieſer ganzen Auffaſſungsweiſe ergab ſich denn jene mehr oder minder rückſichtsloſe und unmotivirte Aufhebung erworbener Rechte, bis zuletzt zur radikalen Vernichtung des Rechtszuſtandes und Verſagung der Entſchädigung. Zugführer für Europa hierin iſt die berühmte Nacht vom 4. Auguſt 1789 („die Bartholomäusnacht des Eigenthums"). Es kann ihr Anerkennung nicht verſagt werden in dem Beweggrund der perſönlichen Aufopferung für den öffentlichen Wohlbeſtand und in der Sache ſelbſt, daß mehrere rechtliche Einrichtungen (Leib-

eigenschaft, unständige Abgaben u. dgl.) der Aufhebung oder bez. Umwandlung bedurften. Allein abgesehen davon, wie weit Terrorismus, falsche Sentimentalität, Buhlerei der Eitelkeit die Handelnden bestimmte, war diese Preisgebung der bestehenden Rechte im Einzelnen vielfach ganz unbegründet, ja zum Theil chimärisch — z. B. die Aufhebung der Zünfte und Innungen, des Jagdrechts, der Ungleichheit der Abgaben (?), der Stolgebühren — und war im Ganzen in solcher Massenhaftigkeit eine Umwühlung des gesellschaftlichen Zustandes und Erschütterung des Rechtsprincips, die selbst durch wirklichen politischen oder wirthschaftlichen Nutzen nicht hätte aufgewogen werden können. Die Erklärung der Menschenrechte in demselben Jahre war die Vollziehung der Ankündigungen dieser Nacht und zur Vollendung trieb man die Sache durch das Gesetz vom 17. Juli 1793, das alle „feudalen" Rechte ohne Entschädigung aufhob. – In Deutschland ist man nicht zu solcher radikalen Durchführung des falschen Princips, weil überhaupt nicht zur vollen Realisirung der Revolution gekommen. Aber 1848 war sie wenigstens beabsichtigt und verkündet in den „Grundrechten" der deutschen Nationalversammlung, und kam es zu ihrer Verwirklichung wenigstens in einzelnen Akten, wie z. B. der Aufhebung aller Rechte der ehemals Reichsständischen, der Ritterschaft, dem preußischen Jagdgesetz. Und auch nach 1848 wurde vielfach unbegründete Aufhebung von Rechten verfügt, vielfach für unbegründete oder begründete keine oder keine volle Entschädigung gewährt. Am schreiendsten hierunter ist der Eingriff in die Vermögensrechte der Kirche und die grauenhafte Ironie, daß das als die oberste Berücksichtigung des öffentlichen Wohls (salus publica suprema lex esto) angesehen wird, wenn der Kirche an Größe und nachhaltiger Sicherheit ihres Vermögens Opfer aufgelegt werden zu Gunsten der Ein-

zelnen*). Gehört auch das Alles einer aufgeregteren Periode an, ſo iſt es doch fortdauernd die verbreitete Meinung, daß jede erzwungene Entziehung erworbener Rechte für wahre oder vermeintliche Verbeſſerung des öffentlichen Zuſtandes, beſonders wo eine Geldentſchädigung dafür geboten wird, gerecht ſey. Dagegen iſt es auf der andern Seite die äußerſte und faktiſch gar nicht ausführbare Uebertreibung, wenn die Haller'ſche Schule jedes einmal entſtandene Recht als ein abſolut unangreifbares für alle Ewigkeit betrachtet. Das heißt nicht minder das Recht des Menſchen zum ausſchließlichen Princip machen, als es die liberaliſtiſche Theorie in anderer Weiſe thut. Es iſt dieß die Konſequenz der privatrechtlichen abſoluten Iſolirung der Rechte.

§. 18.

Verſchieden von der Aufhebung (Abolition) der Rechte, welche einer ganzen Art von Rechten die Anerkennung und Wirkſamkeit im Staate nimmt, iſt die Enteignung (Expropriation) der Sachen, welche nur das einzelne Objekt eines fortwährend anerkannten Rechts, nämlich des Eigenthums, einem Einzelnen abnöthigt. Jene iſt ein legislativer Akt und beruht auf der Fortentwicklung des Rechtszuſtandes, dieſe iſt ein adminiſtrativer Akt und beruht auf der ſteten Bewegung der thatſächlichen (induſtriellen, kommerciellen u. ſ. w.) Zuſtände. Die Enteignung iſt deßwegen auch eine fortwährend zu übende Funktion der Staatsgewalt, was jene Abolition der Rechte nach Obigem nicht iſt. Aber das Princip hat ſie mit dieſer gemein: die öffentliche Nothwendigkeit im

*) Meine Reden (Berlin. 1850) S. 63 u. 70 „die Ablöſung der Kircheneinkünfte" und „die Zwangsablöſung unter dem Werthe".

Unterschiede der bloßen Gemeinnützlichkeit. Dieß ist von wesentlichem Belang. Es ist danach angemessen zu enteignen für Festungen, Deiche, Landstraßen, Eisenbahnen, für den Bau von Kirchen, Schulen, Hospitälern, wo dieser außerdem gar nicht oder doch nicht in brauchbarer Weise möglich ist, daher namentlich für Erweiterung solcher bereits bestehender Gebäude. Dagegen ist es nicht angemessen, das Haus eines Privaten zu enteignen, weil es das vortheilhafteste für ein öffentliches Etablissement, den Boden desselben, weil er der zweckmäßigste für neue Bauplätze u. dgl., überhaupt nicht für Staatsgebäude, weil diese auch ohne Enteignung durch größere Geldopfer immer herzustellen sind. Vollends aber ist die Enteignung um der bloßen Verschönerung willen nicht zu rechtfertigen. Die Enteignung für jeden „öffentlichen Zweck" ist danach eine verwerfliche Maxime. Der vermeintliche Vortheil derselben wiegt nicht im entferntesten die Einbuße auf, die an Sicherheit des Eigenthums gemacht wird, und diese Sicherheit und Stärke des Eigenthums und die Gesinnung, die sich mit ihr verbindet, sind gewiß nicht ein minder bedeutendes Element des Gemeinwohls als jene gemeinnützigen Unternehmungen. — Grotius, der zuerst den Grundsatz der Enteignung (dominium eminens civitatis) wissenschaftlich aufstellte*), betont gerade die Zulässigkeit derselben wegen öffentlichen Nutzens (publica utilitas) schlechthin, im Gegensatze der bloßen Zulässigkeit wegen äußerster Noth (summa necessitas). Er versteht nun zwar unter letzterer nur das sogenannte Nothrecht, d. i. die unmittelbar physische äußerste Noth (z. B. Feuersgefahr), welche selbst den Privaten zu eigenmächtigem Eingriff in frem-

*) Grotius, de jure belli et pac. lib. III. c. 20. §. 7, ebenso lib. II. c. 14. §. 7.

des Eigenthum berechtigte (quae privatis quoque jus aliquod in aliena concedit). Allein ſein Begriff des öffentlichen Nutzens ermangelt doch jedenfalls der nothwendigen engern Begränzung. In dieſer unbegränzten Weiſe hat er ſich denn auch nachher der Vorſtellungsweiſe bemächtigt, und es ging daraus zuletzt die übermäßige Ausdehnung der Expropriation hervor, wie ſie ſich mitunter in neuern Geſetzen findet*). — Dagegen will wieder das Berliner politiſche Wochenblatt die Expropriation auf jenen Fall der phyſiſchen Noth, Waſſers- und Feuersgefahr, beſchränkt wiſſen, als wenn nicht auch eine Entwickelung des allgemeinen Handelsverkehrs, der z. B. die Eiſenbahnen erfordert, gerade ſo ſehr eine unabweisbare Noth für das Land wäre. Princip der Enteignung iſt aber nicht das vom Berliner Wochenblatt untergelegte Nothrecht, das kein Gebot kennt, und daher, wie ſchon Grotius bemerkt, auch den Privaten unter einander zukommt, ſo wenig als der Vortheil der Mehrzahl oder auch des Staats, ſondern die nothwendige organiſche Fortentwicklung des Gemeinzuſtandes und die nothwendige Theilnahme, daher Mitleidenſchaft des Einzelnen an derſelben.

Viertes Kapitel.

Das Princip der Humanität.

§. 19.

Das Ebenbild Gottes im Menſchen iſt der letzte Grund für das Recht der Perſon (§. 2). In ihm liegt aber die

*) Z. B. Badiſches Geſetz vom 28. Auguſt 1835.

Anforderung für die bürgerliche Ordnung, nicht bloß jene zur Existenz als Person schlechthin nothwendigen Rechte zu gewähren, sondern auch den Menschen annähernd in einen je höhern Grad der Berechtigung, der Freiheit und der Befriedigung zu erheben, was wir oben als das Urrecht (II. §. 36) bezeichnet haben. Das ist denn die Macht, die unsre Zeit im Innersten bewegt.

Unter den vielfachen, theils ächten, theils mißverstandenen Bestrebungen derselben tritt eine mit völliger Klarheit hervor: es ist die Anerkennung des Menschenrechts. Sie gehört auch nicht bloß dem Rechtsgebiete an, es ist tiefer erfaßt das Princip der Humanität: der Gedanke, daß jeder Einzelne, auch der Geringste — sein Wohl, sein Recht, seine Ehre — die Angelegenheit der Gemeinschaft ist, daß Jeder nach seiner Individualität berücksichtigt, geschützt, geehrt, geschont werde, ohne Rücksicht auf Abkunft, Stand, Race, Gabe, so wie er nur menschliches Antlitz trägt. Das ist das eigenthümliche Princip des Zeitalters und sein wahrer Vorzug. Daraus kommt die Abschaffung der Leibeigenschaft, der Tortur, die Toleranz gegen abweichende religiöse Bekenntnisse, die Erhebung der niederen Stände zu gleicher Bürgerehre, die vielen philanthropistischen Bestrebungen, das Streben der verkümmernden Masse eine befriedigende Existenz zu gewähren. Dieses Princip ist den frühern Zeiten fremd, selbst der der Reformation. Zwar wo christlicher Glaube ist, da ist nothwendig die Nächstenliebe, also Menschlichkeit, Beweggrund des Lebens. Aber die Nächstenliebe ging dort allein auf leibliches und geistliches Wohl, nicht auch auf Berechtigung, Freiheit, Ehre des Menschen, und war nur Beweggrund des persönlichen Handelns, nicht der öffentlichen Ordnung. Die Lage ganzer Klassen aus Menschlichkeit zu verbessern, die geistige Individualität, die Ehre eines jeglichen

Menſchen zur Geltung zu bringen, bezielte dort keine Einrichtung. Erſt in der neuern Zeit iſt die Humanität im vollen Begriff zur energiſchen Tugend, zu dem die ganze Geſellſchaft beſtimmenden Princip geworden.

§. 20.

Dagegen hatten die frühern Perioden der europäiſchen Chriſtenheit zum Beweggrund für die öffentliche Ordnung die Gottesfurcht, die unbedingte Hingebung an Gottes Gebote und Ordnungen und den Eifer für die Verherrlichung Gottes. Und dieſen Beweggrund hat die neuere Zeit vor der Wiedererweckung des chriſtlichen Glaubens (namentlich Ende vorigen, Anfang dieſes Jahrhunderts) eingebüßt. Jede Spur der Anerkennung eines unbedingten göttlichen Gebotes, jede Anforderung, den Willen des lebendigen Gottes zu erfüllen, iſt in ihr verſchwunden. Bloß die Anerkennung des Menſchen und ſeiner Ueberzeugungen und Meinungen, und die Sorge für den Menſchen bleibt als Richtſchnur. So iſt auf dem religiöſen Gebiete nur die Toleranz eine anerkannte und geprieſene Triebfeder, nicht dagegen der Eifer um Gottes Wort und Gottes Ehre, der früher umgekehrt es allein war. Die Duldung hat keine Gränze, alle religiöſen oder vielmehr irreligiöſen Lehren ſollen gleiches Recht und gleiche Ehre haben, ja ſogar für chriſtlich ſoll man jede deiſtiſche und pantheiſtiſche Lehre oder kirchliche Partei anerkennen, wenn es ihr ſelbſt beliebt, ſich dafür auszugeben. Dagegen die Treue für die göttliche Wahrheit, für Erhaltung der wirklichen Offenbarung Gottes findet keine Nachſicht, wenn ſie das rechte Maaß hält, wie viel weniger, wenn ſie es irgendwie überſchreitet. Eben ſo iſt es auf dem politiſchen Gebiete. Der Staat wird allein auf die Menſchenrechte gegründet, nicht auf höher ihm geſetzte Zwecke; es iſt Sympathie für alle

Opposition gegen alle Autorität. Es fehlt die Anerkennung unbedingter Gebote für die Rechtsordnung. Daher kommt die Widersetzung gegen die Todesstrafe, ja gegen die Strafe überhaupt, sie soll nur Besserungsanstalt für den Verbrecher oder Sicherungsmittel für die Uebrigen seyn, als wenn nicht ein höheres Gebot bestände, daß dem Verbrechen die Strafe folgen muß, daß, wer Blut vergießt, deß Blut wieder vergossen werden soll. Daher die Forderung freier Ehescheidung, als wenn bloß das Lebensglück der Gatten, ihr Gefühl der Annehmlichkeit entschiede und nicht ein höheres unbedingtes Gebot bestände, daß, was Gott gebunden, der Mensch nicht scheiden soll. Daher überall die Auflehnung gegen alle Zucht, gegen alle Schranke für Erfüllung höherer Lebensordnung.

§. 21.

Die Gottesfurcht und die volle Menschlichkeit sind die beiden Pole der sittlichen Weltordnung. Die Gottesfurcht ist es, die dem einzelnen Menschen und die dem öffentlichen Zustand das Siegel der Erhabenheit aufdrückt. Die Erhabenheit liegt in diesem völligen Aufgehen in den Willen Gottes, dadurch der unbedingten Erfüllung höherer Gebote ohne Rücksicht auf eignes Leben und Wohl und auf Leben und Wohl des Nächsten. Sie erhebt den Menschen über sich selbst und alle Mächte und Gebrechen der irdischen Welt. Ein Bild solcher Erhabenheit in der unbedingten Hingebung an Gott, und, wenigstens nach unsrer Kenntniß und unserm Maaßstab, fast ohne alle Beweggründe der Menschlichkeit, ist im alten Testamente die kolossale Erscheinung Samuel's. Ein ähnlicher Zug, gemildert vielleicht im Geiste des neuen Bundes, geht durch die Größen der puritanischen Kirche*). Die Menschlichkeit aber

*) Eine ähnliche Erhabenheit zeigt allerdings auch das Aufgehen des

ist es, von der das Gepräge der Schönheit, der Liebe und Liebenswürdigkeit, von der die letzte Vollendung kommt. Die Gottesfurcht ist überall in der Dignität das Höchste, in der Zeit das Erste. Sie soll die Humanität aus sich erzeugen. Das ist das ewige Gesetz, das ist der Gang der Geschichte. Sie darf sich, wenn ihre Reife gekommen, dagegen nicht verschließen, sonst wird sie selbst faul und todt, zum Pharisäismus in der Denkart, zur despotischen und grausamen Unterdrückung in den Einrichtungen. Aber auch die Humanität darf sich nicht lösen von dieser ihrer wahren Wurzel. Sonst verweichlicht sie zur Schwächlichkeit des wechselseitigen Gewährenlassens, des wechselseitigen Interesses bloß für die leibliche, irdische Existenz, der momentanen Schonung des andern Menschen zu seinem eignen dauernden Schaden, wie zu dem der Gesammtheit. So wird die Liebe zur Pflege des sinnlichen Wohls, die Freiheit zur Anerkennung der Willkür. Es ist die falsche Humanität, welche, mit Kant zu reden, den Menschen der Erscheinung (homo phaenomenon), statt den wahren Menschen (homo noumenon) zum Hebel macht. Für die öffentliche Ordnung aber führt diese von der Gottesfurcht gelöste Humanität einerseits zum Fanatismus, wie in der Revolution das Menschenrecht durch die Guillotine aufgenöthigt wurde, andrerseits, da die menschliche Gesellschaft eben nur durch Gottes Ordnungen zusammengehalten wird, zur Lockerung, zuletzt zur Auflösung der Gesellschaft.

Das ist denn die Schattenseite der neuern Zeit bei jenem hohen Vorzug, daß sie bloß den Menschen sucht und nicht ge-

---

Menschen in höhere Ideen ohne letzte Beziehung auf Gott, z. B. römische Staatstugend, die selbst der eignen Söhne nicht schonte. Aber diese Tugend gebiert nicht, gleich der christlichen Gottesfurcht, die Humanität aus sich als ihr andres Princip.

bunden ist an das Höhere über dem Menschen. Sie hat von den zwei Stücken, die des Gesetzes Erfüllung sind: „du sollst Gott lieben über Alles und deinen Nächsten wie dich selbst", willkürlich sich nur das zweite herausgenommen und das erste verschmäht, sie hat von den zwei Tafeln des Gesetzes die erste zertrümmert und will die zweite allein aufrichten. Das aber ist gegen die ewige Ordnung. Kein Gebäude kann stehen, dem man das Fundament abträgt, kein Baum kann leben, dem man die Axt an die Wurzel legt. Die Aufgabe der Zeit ist darum nicht die stets fortgesetzte einseitige Steigerung der Humanität und des Menschenrechts, sondern die Wiederherstellung der Gottesfurcht als energischen Princips in den Gemüthern wie in den öffentlichen Einrichtungen, unter Bewahrung der Humanität und des Menschenrechts in ihr und durch sie. Das ist die Einigung der Wahrheit alter und neuer Zeit. Es gibt den Erzeugnissen des einen und des andern Princips erst ihre lautere Gestalt und ihren vollkommenen Sinn und Werth.

Zweiter Abschnitt.

Das Vermögen.

Erstes Kapitel.

Vom Vermögen (Eigenthum im weitern Sinne) überhaupt.

§. 22.

Der Mensch ist aus der materiellen Unterlage seines Daseyn erhoben in das Wesen des Geistes. Er ist aus Erde gebildet, aber ein göttlicher Odem ihm eingehaucht. Deßwegen

iſt er einerſeits abhängig von der materiellen Welt außer ihm, zur Erhaltung und Befriedigung ihrer bedürftig, andererſeits iſt er erhaben über ihr, ſie iſt ihm dienendes Mittel und Stoff. In dieſer Weiſe iſt der Menſch als *Herr* in die Schöpfung geſetzt. Die Gegenſtände der Außenwelt ſind ihm angewieſen zu *Befriedigung ſeiner Bedürfniſſe*, zunächſt der leiblichen, mittelſt derſelben auch der geiſtigen. In der *Art* der Befriedigung aber, nämlich in der *Einrichtung der Lebens- und Handlungsweiſe*, die ſich darauf gründet, ſoll *die Perſönlichkeit* des Menſchen ſich *bethätigen*. Dazu hat der Menſch von Natur die Gewalt über die Sachen, dazu muß er auch im menſchlichen Gemeinleben, ein jeglicher den übrigen gegenüber, *frei über ſie ſchalten und walten*, müſſen ſie ſeinem Willen *dauernd und geſichert* unterworfen ſeyn. Darauf beruht das *Eigenthum* (im weiteſten Sinne) oder *das Vermögen*.

Das Eigenthum iſt der Stoff für die *Offenbarung der Individualität* des Menſchen. In Art und Maaß, wie er Eigenthum erwirbt und verwendet, thut ſich ſein innerſtes Weſen kund. Die Weiſe der Nahrung, Kleidung, Wohnung, die Verwendung für ſinnlichen Genuß, für feinern Geſchmack, Kunſt und Wiſſenſchaft, für Gaſtlichkeit, Wohlthätigkeit, gemeinnützige Zwecke, die Richtung auf Erwerb und Gewinn, auf geiſtige Thätigkeit, auf kontemplatives Leben — dieſe geſammte Lebensweiſe, wie ſie auf der Grundlage des Eigenthums ruht, iſt das Bild eines Menſchen. — Das Eigenthum iſt aber insbeſondere und hauptſächlich auch der Stoff für die Erfüllung der *ſittlichen Pflichten* des Menſchen. Der Menſch hat beſondere *Pflichten*, die *nur die ſeinen* ſind, nicht zugleich die der Andern oder die der Gemeinſchaft, die Pflichten aus ſeinem individuellen Beruf und Lebensgang, vorzugsweiſe aber

die Pflichten gegen seine Familie. Deßhalb muß er auch Mittel haben, die nur die seinen sind, daß er durch ihren Erwerb und Gebrauch jene Pflichten erfülle. — In der Offenbarung der Individualität und der Erfüllung der besondern Pflichten aber, wofür das Eigenthum also die nothwendige Grundlage bildet, besteht die Bethätigung der Persönlichkeit des Menschen.

Das Eigenthum ist danach nicht bloße Befriedigung menschlicher Selbstsucht oder Nothmittel der Erhaltung, und ist nicht bloße zwecklose Herrschaft über die Sachen, es ist Stoff und Mittel für einen Beruf, ist darum selbst ein Beruf*). Ja gerade hierin liegt die sittliche Weihe des menschlichen Verhältnisses zu den Gütern der Erde, daß in ihrem Gebrauch der innerste Charakter des Menschen sich bekundet und daß sie das Mittel sind für das Familienband und das Familienleben. Dieß aber sind sie nur durch das Eigenthum.

§. 23.

Die Gütergemeinschaft, welche man häufig im Gegensatze des Eigenthums als eine höhere, sittlichere Institution anzusehen pflegt, ist der Bestimmung des Vermögens nicht entsprechend. Schon die Befriedigung des materiellen Bedürfnisses würde durch sie nicht oder doch nicht vollkommen und nicht einmal auf billige Weise erreicht, da der Antrieb der Gütererzäugung nachließe, und da dem Trägen dasselbe würde als dem Thätigen. Vollends aber die Bethätigung der Persönlichkeit, die

*) Ungeeignet ist der in neuerer Zeit wohl auch aufgekommene Ausdruck, daß das Eigenthum ein Amt sey. Denn Amt bezeichnet nur eine Wirksamkeit für das Ganze, für das Oeffentliche, wo dagegen die eigne Befriedigung das Erste und die Unterlage der Einrichtung ist, und deßhalb auch die freie Verfügung das Vorherrschendste, da hat der Begriff des Amtes keine Stätte.

eigentliche Weihe des Vermögens, würde durch ſie aufgehoben. Mit der Zutheilung der Güter durch die Gemeinſchaft würde auch die ganze Lebenseinrichtung, da ſie auf die Güter gebaut iſt, durch die Gemeinſchaft und zwar gleichmäßig dem Einen wie dem Andern zugetheilt werden. Der menſchliche Geiſt verlöre dadurch einen Theil des Stoffs, welchem er ſein ureignes Gepräge aufdrücken ſoll, ähnlich, wie wenn man dem Künſtler die Maſſe nähme, der er ſeine Gedanken einbildet. Nicht minder würde die Erfüllung der ſittlichen Pflichten gegen die Seinigen dem Menſchen abgenommen. Die Geſellſchaft würde, unmittelbar oder mittelbar, ihm Weib und Kind ernähren, ſeinen Eltern und Verwandten zu Hülfe kommen. Damit würden den heiligſten Banden zum großen Theil die ſittlichen Anforderungen und die Bethätigungen der Liebe, und umgekehrt dem Verhältniß zu den Gütern die ſittlichen Beweggründe entzogen. Dieſes ſänke ſo herab zum bloßen Mittel für ſinnliche Erhaltung und ſinnlichen Genuß *).

Daraus, daß „denen, die ſich lieben, Alles gemein iſt", die Gütergemeinſchaft abzuleiten, wie dieß von Platon geſchieht, beruht auf einem Mißverſtändniß; denn als Ausfluß der Liebe müßte eben die Gemeinſchaft der Güter ein Werk der That (alſo der Mittheilung) ſeyn, nicht ein gegebener Zuſtand. Wäre der menſchliche Wille unwandelbar, wie er es ſeiner gottgeſchaffenen Natur nach ſeyn müßte, dann freilich müßte die unwandelbare Liebe, aber eben als perpetuelle That (unausgeſetzte Mittheilung), die Gemeinſchaft der Güter bewirken. Nun aber der menſchliche Wille wandelbar iſt, kann

*) So macht Ariſtoteles, Politik II. Buch, 3. Kap., dem Platon mit Recht den Einwurf, daß er ſeinen „Wächtern", indem er ihnen das geſonderte Eigenthum entzieht, auch die Tugend der Freigebigkeit, der Mittheilung an Freunde abſchneide.

auch die Gemeinschaft, d. i. die Mittheilung der Güter nur momentan seyn*), und eine Gemeinschaft der Güter als Institut, die also ohne That von selbst bestände, machte den menschlichen Zustand um nichts sittlicher.

Die Lehre des Christenthums geht auf diese Gemeinschaft durch Mittheilung, keineswegs aber gegen das Institut des Eigenthums, und die ersten Christen haben durchaus nicht in Gütergemeinschaft gelebt. „Keiner sagte von seinen Gütern, daß sie sein wären, sondern es war ihnen Alles gemein" (Apostelgesch. IV, 32), das bezieht sich auf den Gebrauch, nicht auf das Recht. Damit Barnabas den Erlös seines Ackers vor der Apostel Füße legen konnte (IV, 37), mußte er zuvor Acker und Erlös zu eigen haben. Auch wird ja das als ein besonderes Beispiel der Liebe gerühmt, und daß es nicht als Christenpflicht betrachtet wurde, erhellt aus Petri Rede zu Ananias (V, 4): „Hättest du ihn (den Acker) doch wohl mögen behalten, da du ihn hattest, und da er verkauft war, war es auch in deiner Gewalt." Soweit aber ein Zug nach Gütergemeinschaft in der alten Kirche sich findet, unterscheidet er sich wesentlich von dem neuerer politischer Sekten, namentlich der Kommunisten. Dort ist es ein Drang der Bemittelten, zu geben, hier eine Begierde und ein Anspruch der Unbemittelten, zu nehmen.

Eine wirkliche Gütergemeinschaft begegnet uns wohl theilweise in der alten Welt und überhaupt in der ersten Entwickelung der Völker, z. B. daß orientalische Priester Landeigenthum als gemeinsames besaßen, daß in griechischen Staaten häufig ein Theil des Landes als gemeinsames Allen zu gute kam. Diese

*) In diesem Sinne haben die ältern Schriftsteller Recht, wenn sie das Eigenthum als eine Folge des Sündenfalls ansehen.

Gemeinſchaft, die überdieß meiſt nur auf beſtimmte Objekte ſich beſchränkt, hat eben als am Anbeginn die Unentwickelung der menſchlichen Individualität zur Vorausſetzung — jene Prieſter und ſelbſt jene griechiſchen Staatsbürger hatten auch die tägliche Beſchäftigung durchaus mit einander gemein — und ſie beruht auf dem Gedanken der gemeinſamen Hingebung an einen höheren Beruf (Prieſterdienſt, Staatsthum), in welchem die Sämmtlichen noch eine ungetheilte Einheit bilden, nicht auf einem bloßen gleichen Genuß-Anſpruch der geſonderten Individuen, und ſie iſt endlich dazu beſtimmt, nur den einfachſten Unterhalt, ein auf die höchſte Mäßigkeit, ja Entſagung zielendes Leben zu gewähren, nicht die luxuriöſen Genüſſe einer überbildeten Zeit auch der ärmeren Klaſſe zuzuwenden. Dieſe Gütergemeinſchaft kann denn auch nur der Beruf beſonderer Zeiten und beſonderer Kreiſe ſeyn. Ihre Bedeutung ſtellt ſich am klarſten heraus in den Klöſtern. Von eben dieſer Bedeutung war auch die Gütergemeinſchaft der Pilgrim-Väter in Neu-England. Die irdiſchen Güter lagen tief unter ihnen bei dem Eifer, das Reich Chriſti zu gründen. Dagegen die Regungen für Gütergemeinſchaft in Europa nach der Reformation — Thomas Münzer, der Bauernaufruhr, die Levellers — ſind bereits ein Vorläufer des heutigen Kommunismus, eben ſo wie die dazu gehörigen politiſchen Regungen Vorläufer der Revolution ſind. Es war damals eine Durchbrechung der Ordnungen Gottes aus religiöſem Fanatismus, wie jetzt aus Religionsloſigkeit.

§. 24.

Mit dem Eigenthum iſt die Ungleichheit des Vermögens nothwendig gegeben. Mag es urſprünglich durch Ergreifung oder durch Theilung, gleich oder ungleich begonnen

auch die Gemeinschaft, d. i. die Mittheilung der Güter nur momentan seyn*), und eine Gemeinschaft der Güter als Institut, die also ohne That von selbst bestände, machte den menschlichen Zustand um nichts sittlicher.

Die Lehre des Christenthums geht auf diese Gemeinschaft durch Mittheilung, keineswegs aber gegen das Institut des Eigenthums, und die ersten Christen haben durchaus nicht in Gütergemeinschaft gelebt. „Keiner sagte von seinen Gütern, daß sie sein wären, sondern es war ihnen Alles gemein" (Apostelgesch. IV, 32), das bezieht sich auf den Gebrauch, nicht auf das Recht. Damit Barnabas den Erlös seines Ackers vor der Apostel Füße legen konnte (IV, 37), mußte er zuvor Acker und Erlös zu eigen haben. Auch wird ja das als ein besonderes Beispiel der Liebe gerühmt, und daß es nicht als Christenpflicht betrachtet wurde, erhellt aus Petri Rede zu Ananias (V, 4): „Hättest du ihn (den Acker) doch wohl mögen behalten, da du ihn hattest, und da er verkauft war, war es auch in deiner Gewalt." Soweit aber ein Zug nach Gütergemeinschaft in der alten Kirche sich findet, unterscheidet er sich wesentlich von dem neuerer politischer Sekten, namentlich der Kommunisten. Dort ist es ein Drang der Bemittelten, zu geben, hier eine Begierde und ein Anspruch der Unbemittelten, zu nehmen.

Eine wirkliche Gütergemeinschaft begegnet uns wohl theilweise in der alten Welt und überhaupt in der ersten Entwickelung der Völker, z. B. daß orientalische Priester Landeigenthum als gemeinsames besaßen, daß in griechischen Staaten häufig ein Theil des Landes als gemeinsames Allen zu gute kam. Diese

*) In diesem Sinne haben die ältern Schriftsteller Recht, wenn sie das Eigenthum als eine Folge des Sündenfalls ansehen.

Gemeinſchaft, die überdieß meiſt nur auf beſtimmte Objekte ſich beſchränkt, hat eben als am Anbeginn die Unentwickelung der menſchlichen Individualität zur Vorausſetzung — jene Prieſter und ſelbſt jene griechiſchen Staatsbürger hatten auch die tägliche Beſchäftigung durchaus mit einander gemein — und ſie beruht auf dem Gedanken der gemeinſamen Hingebung an einen höheren Beruf (Prieſterdienſt, Staatsthum), in welchem die Sämmtlichen noch eine ungetheilte Einheit bilden, nicht auf einem bloßen gleichen Genuß-Anſpruch der geſonderten Individuen, und ſie iſt endlich dazu beſtimmt, nur den einfachſten Unterhalt, ein auf die höchſte Mäßigkeit, ja Entſagung zielendes Leben zu gewähren, nicht die luxuriöſen Genüſſe einer überbildeten Zeit auch der ärmeren Klaſſe zuzuwenden. Dieſe Gütergemeinſchaft kann denn auch nur der Beruf beſonderer Zeiten und beſonderer Kreiſe ſeyn. Ihre Bedeutung ſtellt ſich am klarſten heraus in den Klöſtern. Von eben dieſer Bedeutung war auch die Gütergemeinſchaft der Pilgrim-Väter in Neu-England. Die irdiſchen Güter lagen tief unter ihnen bei dem Eifer, das Reich Chriſti zu gründen. Dagegen die Regungen für Gütergemeinſchaft in Europa nach der Reformation — Thomas Münzer, der Bauernaufruhr, die Levellers — ſind bereits ein Vorläufer des heutigen Kommunismus, eben ſo wie die dazu gehörigen politiſchen Regungen Vorläufer der Revolution ſind. Es war damals eine Durchbrechung der Ordnungen Gottes aus religiöſem Fanatismus, wie jetzt aus Religionsloſigkeit.

§. 24.

Mit dem Eigenthum iſt die Ungleichheit des Vermögens nothwendig gegeben. Mag es urſprünglich durch Ergreifung oder durch Theilung, gleich oder ungleich begonnen

haben, sofort mußte zufolge der Selbständigkeit und daher des selbständigen Schicksals desselben auch Ungleichheit eintreten. Denn das Eigenthum hat zu seinem Faktor nicht bloß die Natur und ihre vorräthigen Gegenstände, die man allenfalls bis zu gewissem Grade in gleichheitlicher Vertheilung erhalten könnte, es hat noch zwei andre Faktoren: die That und Arbeit des Menschen und den Seegen Gottes. Diese aber treffen überall und immerdar verschieden. Der Eine ist rührig, der Andere träge, der sammelt, jener zehrt auf. Der Eine ist ein tüchtiger Jäger, Fischer, Hirte, Ackermann, Gewerbmann, der Andere treibt eben das ohne Gabe. Aber auch Gott theilt seinen Seegen verschieden aus. Er fügt es, daß dieser früher geboren wird als jener. Er läßt es dem gelingen und dem mißlingen, führt dem und nicht jenem Wild und Fische zu, bewahrt dem Einen die Felder und macht seine Heerden fruchtbar, und schickt dem Andern Hagelschlag und Seuche. Gerade solche Ungleichheit des Vermögens, wie sie ein Jeder seinem besondern Verhalten und seinen Gaben und der besondern Führung Gottes zuzuschreiben hat, gehört zu Gottes Weltordnung auf Erden und zur vollen Herausbildung der Persönlichkeit des Menschen, ähnlich wie die Entwickelung der besonderen Gaben selbst und wie alle besonderen Schicksale. Liegt demnach der Rechtsgrund des Eigenthums überhaupt als Institution in dem Berufe des Menschen zur Bethätigung seiner Persönlichkeit, so liegt, diese vorausgesetzt, der Rechtsgrund des bestimmten Eigenthums (eines jeden Menschen) in dem Dreifachen: der ursprünglichen Ueberkommniß durch den ganzen Erbgang der Geschlechter bis zur ersten Theilung hinauf, der eignen That des Menschen (Arbeit, Ersparniß oder das Gegentheil) und der Bescheidung Gottes. Und darf keinem dieser drei Momente Anerkennung und rechtliche Folge versagt seyn.

Hiernach iſt auch die Gleichheit der Güter — unter Belaſſung des geſonderten Eigenthums — kein Gebot oder Ziel der Rechtsordnung, ſo wenig als die Gemeinſchaft der Güter. Es iſt gegen die Gerechtigkeit, daß der Fleißige und der Müßiggänger, der Sparſame und der Verſchwender durchaus gleich ſtehen, und es iſt gegen die Gerechtigkeit, daß die beſondere Gabe der Vermögensgewinnung, die Gott einem Menſchen verliehen, und auch der beſondere Seegen, den Gott einem Menſchen zuwendet, ihm gar keine Frucht bringen ſoll. Und ſelbſt im Ergebniß iſt es nicht das Höhere für den irdiſchen Zuſtand, daß ein Menſch gerade ſo viel habe als der andere, ſondern daß in Art und Maaß des Vermögens Mannigfaltigkeit und gegenſeitige gliedliche Ergänzung beſtehe.

Die Erhaltung der Armen allerdings iſt ein Gebot auch der Rechtsordnung (Armenpflegeanſtalten, Anordnung von Armenbeiträgen). Die menſchliche Gemeinſchaft muß im äußerſten Fall für Leben und Beſtehen eines Jeden ſorgen. Aber ſie muß das nicht kraft der ſächlichen Solidarität an den Gütern der Erde, daß die, ſo dieſe im Beſitz haben, um deßwillen die Andern ernähren müßten, ſondern kraft der perſönlichen Solidarität des Menſchengeſchlechts, wanach, auch abgeſehen vom Beſitz, ſelbſt durch perſönliche Leiſtung und Dienſt ſie ſich die Exiſtenz erhalten ſollen. Eben darum wird aber auch fürs Erſte hier nicht das Gleiche, ſondern nur die äußerſte Nothdurft gereicht, und fürs Andere ſelbſt dieſe nicht als Eigenthum, ſondern als Unterſtützung, als Almoſen. Es beruht ſolches nicht auf einem Anſpruch des Armen, ſondern auf einer ſittlich-rechtlichen Pflicht der Gemeinſchaft*), und wer ſich nicht

*) Daß es auch urſprüngliche rechtliche Pflichten und Nothwendigkeiten gibt, die nicht die Folge der Berechtigung eines Andern ſind, ſ. o. II. §. 34.

selbst zu ernähren vermag, rühre das aus eigner Schuld oder aus besonderer Schickung Gottes, dem gebührt auch nicht die Vollberechtigung und Vollehre in der Gemeinschaft.

§. 25.

Etwas Anderes als die Gütergemeinschaft oder Gütergleichheit ist die Sorge, jeder Familie ihr Grundeigenthum zu erhalten, ja — bei bloß ackerbautreibenden Völkern — jeder Familie Grundeigenthum zuzutheilen. Diese ist, wenn auch nicht ein Gebot — da unbedingte Ausführung nicht möglich ist — so doch ein Ziel der Rechtsordnung. Dahin gehört vor Allem das mosaische Jubeljahr, ein Ausfluß des Gedankens, daß die göttliche Liebe das Eigenthum jeder Familie verleiht, und daher menschliche Freiheit nicht unbegränzt und nicht gegen diesen Zweck damit schalten könne. Dahin die germanischen Bestimmungen für Unveräußerlichkeit des Grundeigenthums in der Familie, oder Erschwerung der Veräußerung. Hiemit ist nicht im Entferntesten weder Gemeinschaft noch Gleichheit erstrebt. Selbst bei der Einrichtung des Jubeljahrs bleibt doch Ungleichheit je nach der Mehrung der Familie und nach der Bewirthschaftung des Bodens. Diese Einrichtungen sind nicht eine Aufhebung, sondern vielmehr eine Durchführung des Gedankens des Eigenthums; denn sie gehen ja auf nichts Anderes als darauf, daß das Eigenthum nicht bloß überhaupt (in abstracto), sondern bei den bestimmten Menschen (in concreto) bestehe. — Auch die Sorge, das Uebermaaß der Ungleichheit zu beseitigen, ist nicht verwerflich. So stellen Platon in seinem Buch „von den Gesetzen" und andere bei Aristoteles angeführte Schriftsteller die Lehre auf, durch Feststellung eines Maximums oder durch andere Mittel ein größeres Gleichmaaß des Vermögens zu bewirken, und Einrich-

tungen griechiſcher, beſonders doriſcher Staaten beruhen auf demſelben Beſtreben. Doch iſt dieſes mehr verneinende und vergleichungsweiſe Ziel, daß nicht irgend Einer zu viel voraus habe, nicht in der Art rein und muſterhaft als jenes bejahende und ſelbſtändige, jeder Familie um ihrer ſelbſt willen, ohne alle Vergleichung mit anderen, Eigenthum zu erhalten oder zu ertheilen.

Mit Unrecht ſucht man nun gegenwärtig alle Inſtitute ſolcher Art, als im Widerſpruch mit der freien Privatverfügung, wegzuſchaffen. Iſt auch das Eigenthum ſelbſt ſeiner Natur nach Sache freier Privatverfügung, ſo iſt doch der Zweck, daß die Menſchen Eigenthum haben, ein öffentlicher, und danach nicht zwar eine poſitive Lenkung der Privatverfügung, wohl aber eine Beſchränkung derſelben, namentlich für Veräußerung, ſtatthaft. Alle dieſe Einrichtungen ſind nicht gleich der Gütergemeinſchaft oder Gütergleichheit ein Gegenſatz gegen das Inſtitut des Eigenthums, ſondern nur Modalitäten des Eigenthums-Erwerbs und Verkehrs. Ihre nähere Würdigung gehört daher in die Lehre vom Volksvermögen (ſ. die 2. Abth. dieſes Bandes).

§. 26.

Der Beruf des Menſchen zum Eigenthum erfordert eine erſte Theilung in die Güter der Erde, die Allen offen liegen. Sie ſollte überall ordnungsmäßig erfolgen. So in der erſten menſchlichen Geſellſchaft durch Zutheilung des Stammvaters oder durch eigne Beſitznahme in gegenſeitigem Einverſtändniß, wie Abram zu Lot ſagt: „willſt du zur Linken, ſo will ich zur Rechten; oder willſt du zur Rechten, ſo will ich zur Linken.“ Eben ſo hatten die Völker ſich in den Beſitz der Erde zu theilen. Aber nach der Beſchaffenheit des menſchlichen Geſchlechts trat ſchon von Anbeginn an die Stelle der friedlichen Ausgleichung die Gewalt und der Kampf.

Der Anfang des Eigenthums unter den Völkern ist denn die Besitznahme des Landes. Sie ist begründet durch den Beruf des Volkes, ein geordnetes gesittetes Daseyn zu führen, wozu der ausschließliche Besitz eines Landes die nothwendige Unterlage ist. Das Recht eines Volkes auf sein Land beruht denn auch nicht auf dem bloßen Akt der Besitznahme, dieser ist vielmehr nur die Vorbedingung, sondern auf dem geordneten gesitteten Daseyn, das es wirklich auf demselben aufgerichtet, und auf seiner Macht, dasselbe zu behaupten. Deßhalb ist auch die Herrenlosigkeit bei der ersten Besitznahme gar nicht entscheidend.

Der Anfang des Eigenthums innerhalb des Volkes, da bereits einheitliche Ordnung besteht, ist nicht Besitznahme durch den Einzelnen, sondern Zutheilung durch die Obrigkeit. Denn alles Eigenthum führt sich zuletzt zurück auf das Grundeigenthum. Die Stoffe des Genusses und der Bearbeitung sind Erzeugnisse des Bodens, und die Weide des Viehes und die Jagd des Wildes setzen Eigenthum am Boden voraus. Das Grundeigenthum aber ist wohl fast bei allen Völkern ursprünglich ausgetheilt und nicht der zufälligen Besitznahme überlassen worden. Das gelobte Land wurde den Juden nach Stämmen und Familien verliehen, in griechischen Staaten erhielten die Bürger vom Staate die Ackerloose, in Rom entstand das Privateigenthum an Grund und Boden durch Assignation, die Könige und Fürsten germanischer Völker theilten das eroberte Land als Lehen unter ihre Mannen. Das entspricht dem Wesen des Eigenthums. In seinem ersten Ursprung soll es sich nicht auf Eigenmacht, sondern auf Autorität gründen, nicht ein errungenes, sondern ein empfangenes seyn. Aber sofort muß seine Selbständigkeit beginnen; die erste Zutheilung ist unwiderruflich, und von ihrem Grunde aus wird ferner Eigenthum

durch die eigne That und das eigne Schickſal eines Jeden erworben.

§. 27.

Die Rechtsidee des Eigenthums iſt ſo urſprünglich als die des Vertrages oder des Staates ſelbſt, die Geltung des Eigenthums ſetzt daher keineswegs erſt einen Vertrag darüber oder den Staat voraus. Etwas Anderes aber als Vertrag oder Staat iſt eine *Gemeinſchaft des Rechtsbewußtſeyns und der Beobachtung*. Dieſe iſt allerdings Vorbedingung für Realiſirung des Eigenthums; denn ohne ſie würde die Rechtsidee des Eigenthums der Beſtimmtheit ermangeln, die zur Realiſirung nothwendig iſt, z. B. wie es erworben werde, ob durch Okkupation oder erſt durch Uſukapion? und wie es verloren werde? u. ſ. w. Aber das gilt nicht minder auch für jedes andere Rechtsinſtitut, namentlich Vertrag und Staat ſelbſt. Die Kontroverſe, ob das Eigenthum von ſelbſt binde oder erſt in Folge der Uebereinkunft, erledigt ſich alſo durch die Hinweiſung darauf, daß gar keine Rechtsidee (vernünftiges Recht) von ſelbſt gilt, ſondern jede erſt poſitiv werden muß (II. 2. Kap.).

§. 28.

Gegenſtand des Vermögens ſind zunächſt die *Sachen*, das Recht an ihnen das *Eigenthum* im engeren oder techniſchen Sinn. Aber auch die Handlungen, Leiſtungen anderer Menſchen ſind Gegenſtand des Vermögens, da ſie Wirkungen in der materiellen Welt hervorbringen, und daher — ſey es durch Gewährung von Sachen, ſey es ſelbſt unmittelbar — nicht minder als Sachen zur Befriedigung dienen. Nach der allgemeinen Bedeutung des Vermögens, daß in der Art der

Befriedigung, in der Gestaltung der Lebensweise, die Persönlichkeit sich frei offenbare, ist auch hinsichtlich dieser Leistungen in ähnlicher Weise wie über Sachen die Herrschaft und Macht der Verfügung erforderlich, das ist hier insbesondere die Sicherheit, mit der auf sie gerechnet wird, um danach eben sein Leben einrichten zu können. Diese gesicherte Macht der Verfügung über fremde Handlungen ist der Begriff der *Forderung* (obligatio) als anderer Theil des Vermögens neben dem Eigenthum und im Unterschiede der bloß faktischen Leistung (datio). Ein Mensch dient so dem andern als Stoff, als Sache, aber nur für einzelne äußerliche Handlungen. Der Mensch selbst und innere persönliche Bande oder Aeußerungen derselben können nicht Gegenstand des Vermögens seyn. Der Gegenstand der Forderung ist daher nicht die Person des Andern, aber auch nicht die Leistung unmittelbar, wie ja über sie unmittelbar auch schon faktisch nicht verfügt werden kann; sondern die Leistung des Andern *mittelst seines Willens*, daher dessen Wille selbst als ein gebundener, um mittelst desselben die Leistung an ihrem Orte zu ihrer Zeit hervorrufen zu können — das *rechtliche Band* (vinculum juris). Deßhalb hat die Forderung immer einen erst *zukünftigen* Gegenstand, und die Gegenwart desselben, die Erfüllung, ist auch ihr Ende (solutio). — Nach der Zusammengehörigkeit der Menschen besteht nun (potentia) eine allgemeine wechselseitige Leistungs- und demnach auch Obligirungsmöglichkeit. Aber nach ihrer Freiheit bedarf es zum wirklichen (actu) Eintritt der Forderung eines besondern Vorganges (causa), in der Regel freiwilliger Uebernahme, und sie ist in Folge dessen immer ein Band unter bestimmten Personen (creditor und debitor).

Als Totalidee des Vermögens ergibt sich demnach: die Erde mit ihren Gütern (zu denen auch die menschlichen Leistungen

gehören) iſt das Subſtrat menſchlicher Befriedigung. Dieſe realiſirt ſich aber mittelſt der geſicherten Sonderberechtigung der Individuen zum Zwecke der freien Geſtaltung des individuellen Lebens. So entſtehen eben ſo viele Centra von Vermögenskreiſen als Menſchen, deren Stoff theils Sachen, theils rechtliche Leiſtungsverbindlichkeiten anderer Menſchen ſind.

Das Eigenthum aber iſt vorzugsweiſe das Vermögen, weil die Sachen das allein unentbehrliche und das bedeutendſte Mittel der Befriedigung ſind, die Forderungen entweder in Gewährung von Sachen ſich löſen, oder doch im entwickeltern ſocialen Zuſtande faſt immer an Sachen ein vollkommenes Aequivalent finden. Es iſt daher der Mittelpunkt, auf welchen alle andern Vermögensrechte ſich beziehen. Alles Vermögen aber hat es mit Gütern von allgemeinem und erſetzbarem Werthe zu thun. Das liegt in der Natur des Stoffes, der körperlichen Mittel. Repräſentant der allgemeinen und erſetzbaren Werthe iſt das *Geld*. Nur das iſt Gegenſtand des Vermögens, was Geldeswerth hat.

§. 29.

Die Beſtimmung (τέλος) des Vermögens iſt die doppelte: *Befriedigung* durch die äußeren Gegenſtände und *Herrſchaft* über ſie *zur freien Geſtaltung der Lebensweiſe*, aber beides untrennbar, jedes nur in Beziehung auf das andere.

Die *Befriedigung* des Bedürfniſſes iſt der bildende Trieb des Vermögensrechts, durch ihn geſtalten ſich die mannigfachen Inſtitute deſſelben, z. B. daß es Eigenthum, Servituten, Pfandrecht, Kauf, Tauſch, Miethe u. ſ. w. gibt. Aber der allgemeine Charakter, den es in allen ſeinen Inſtituten an ſich trägt, iſt die *Herrſchaft*, die freie geſicherte Verfügung des Individuums, die unbedingte ſubjektive Berechtigung. Jene

bestimmt die Gestalt der Institute, diese die Stellung der Person in ihnen. Deßhalb ist der Inhalt des Vermögensrechts nur Rechte, Verbindlichkeiten nur als deren Folge, der äußere Stoff ist blos passiv, er legt keine Verpflichtung auf, und die Rechte stehen hier zur freien Verfügung. Das ist der eigenthümliche Zug desselben, der sich in keiner andern Sphäre des Rechts außer ihm findet.

Der Charakter der Herrschaft im Vermögensrechte ist das allgemeine Erforderniß, das in einer Rechtsbildung nicht fehlen darf; aber die Vortrefflichkeit derselben besteht darin, daß, ihm unbeschadet, die Befriedigung auf die mannigfachste und vollkommenste Weise möglich gemacht wird. Die ältern Rechtsbildungen sind nun hauptsächlich durch die Rücksicht auf die Befriedigung, als den ersten und natürlichen Zweck des Vermögens, bestimmt. Der Gedanke der freien unbedingt gesicherten Herrschaft tritt erst im römischen Rechte entschieden hervor, aber auch so einseitig und starr, daß jener erste Befriedigungs- oder Nützlichkeitszweck (utilitas) vielfach leidet, so namentlich, daß bei rechtlichen Geschäften bloß auf den nackten Willen und dessen Erklärung gesehen wird, nicht auf den innern Befriedigungszweck der Geschäfte, deßhalb z. B. keine Einrede des Betrugs oder der Rückzahlung gegen eine Stipulation Statt hat u. s. w. Dieß wurde durch die spätere Entwickelung (Prätor, Kaiser) ausgeglichen. Im germanischen Rechte durchdringen sich beide Principien. Dazu wird hinsichtlich des erstern das Vermögen in seinem ganzen organischen Zusammenhang als Anstalt menschlicher Gemeinbefriedigung, und daher das Vermögensrecht nicht außer Verbindung mit der Vermögenserzeugung gefaßt. Während das römische Recht die Güterwelt bloß als eine vorhandene auffaßt, deren Objekte die Individuen sich durch ihren Willen aneignen und gegenseitig mittheilen, faßt sie

das germaniſche Recht zugleich als eine durch die menſchliche Gemeinſchaft ſtets neu zu producirende, wonach denn die Rückſicht auf dieſe Produktion und deren Förderung ein beſtimmendes Moment auch für die Art der Aneignung und der Mittheilung werden muß. Hieraus kömmt es, daß der Beruf der Stände nach ihrer Erwerbthätigkeit und der auf dieſe gegründeten politiſchen Stellung (der Grundeigenthümer überhaupt und insbeſondere des Adels, dann des Gewerb-, des Handelsſtandes u. ſ. w.) ſeinen Einfluß auf das Vermögensrecht äußert. Das iſt ein Vorzug des germaniſchen Rechts vor dem römiſchen. Die Römer haben das Vermögensrecht zur Vollendung gebracht, ſo weit es bloß in ſich in Betracht kömmt; aber dem Zuſammenhang deſſelben mit der Volkswirthſchaft und dem politiſchen Zuſtande muß, im Geiſte des germaniſchen Rechts, ein weſentlicher Einfluß zukommen, obwohl dieſer in ſeinem Inhalte natürlich ſich ändern muß mit der Aenderung der Volkswirthſchaft und des politiſchen Zuſtandes ſelbſt und der veränderten Stellung der Stände.

§. 30.

Die ältern Naturlehrer lehren eine urſprüngliche Gütergemeinſchaft (communio primaeva), unter welchem Begriffe ſie meiſt die rechtliche Einrichtung des gemeinſamen Gebrauchs und den faktiſchen Zuſtand allgemeinen willkürlichen Zugreifens vermengen. Das Eigenthum aber betrachten ſie erſt als Folge gegenſeitiger vertragsmäßiger Feſtſetzung*). Das zieht ſich fort bis auf Kant. Kant dagegen deducirt das Eigenthum als urſprüngliches Recht der Perſon, und zwar lediglich aus dem Gedanken der Freiheit und des Willens, daher auch nur

*) Das Nähere in meiner Rechtsphil. I. Bd. S. 151.

in der Bedeutung einer zweckloſen Gewalt über die Sache. Der Erwerb des Eigenthums iſt ihm danach der Akt, durch welchen ein Menſch die Sache ſeinem Willen unterwirft — die Beſitzergreifung. Ihm folgt Hegel*). Sie beachten bloß die Gewalt des Menſchen über die Sache, nicht ſeine Abhängigkeit von der Sache. Damit wird nicht bloß dieß Eine erſte Moment des Eigenthums, die Befriedigung der Bedürfniſſe, getilgt oder widernatürlich zum zweiten folgenden gemacht (Hegel §. 59); ſondern ſelbſt das andere Moment, die freie Verfügung und Herrſchaft, nicht in ſeiner wahren Bedeutung aufgefaßt. Denn nicht das iſt die Bedeutung des Eigenthums, nach der es ein Ausfluß menſchlicher Freiheit iſt, daß der Menſch über ein paſſives Objekt ſchalte und damit ſeinen Triumph als Perſon feiere (hierin beſteht vielmehr nur die thatſächliche Gewalt der Menſchheit über die Natur, nicht die rechtliche Gewalt eines Menſchen gegenüber den andern) —; ſondern daß er mittelſt dieſes Schaltens ſeine Lebensweiſe frei geſtalte und darin ſeine Individualität manifeſtire. Neben dieſer Theorie Kant's und Hegel's geht nun weſentlich abweichend die Theorie Locke's. Er deducirt das Eigenthum aus dem Bedürfniß und Nutzen, weil der Menſch erfahrungsmäßig ohne Eigenthum nicht beſtehen könne, und der Erwerb des Eigenthums iſt ihm danach der Akt, durch welchen ein Menſch die Sache für das menſchliche Bedürfniß brauchbar macht — die Arbeit. Hier wird umgekehrt die höhere Bedeutung des Eigenthums, die Bethätigung der Perſönlichkeit, völlig über-

*) „Das Vernünftige des Eigenthums liegt nicht in der Befriedigung der Bedürfniſſe, ſondern darin, daß ſich die bloße Subjektivität der Perſönlichkeit aufhebt" (Naturrecht §. 41). Weiter wird ebendaſelbſt Eigenthum bezeichnet als „die Realität meiner Freiheit in einer äußerlichen Sache", die eben deßhalb eine „ſchlechte Realität ſey"; ſ. auch §. 39.

ſehen. Es iſt jene Theorie über das Eigenthum die Konſequenz des rationaliſtiſchen, dieſe des empiriſchen Standpunktes*). Beide Deduktionen bleiben die Anwort auf die Frage ſchuldig, was denn einem Menſchen das Recht gibt, eine Sache für ſich in Beſitz zu nehmen oder für ſich zu bearbeiten, vor den übrigen.

Zweites Kapitel.

Kommuniſtiſch-ſocialiſtiſche Läugnung des Eigenthums.

§. 31.

Wenn in der ganzen Entwickelung der Rechtsphiloſophie über die Nothwendigkeit und Gerechtigkeit des Eigenthums Alles einig war, und die Meinungen ſich nur theilten über die Weiſe der Begründung; ſo iſt in unſern Tagen eine Lehre aufgekommen und zu einer Macht in der Welt gelangt, welche jene Nothwendigkeit und Gerechtigkeit ſelbſt in Abrede ſtellt, — der Kommunismus und Socialismus.

Der Kommunismus und Socialismus ſind zwar ihrem Zwecke nach ein Syſtem der Volkswirthſchaft und nicht des Rechts, aber ſie ruhen doch auf einem oberſten Grundſatze des Rechts, und das iſt eben die Läugnung des Eigenthums. Ohne dieſe müßte es auch von vornherein als unzuläſſig erſcheinen, den geſellſchaftlichen Zuſtand auf eine dem Eigenthum entgegengeſetzte Grundlage zu ſtellen.

Innerhalb dieſer neuen Lehre beſteht nun, abgeſehen von den mancherlei untergeordneten Abweichungen, eine Grundverſchiedenheit der wirthſchaftlichen Anſicht, welche eben in jener

*) Meine Rechtsphil. I. Band. S. 317.

doppelten Bezeichnung sich ausdrückt, daß nämlich der Kommunismus eine Gemeinschaft der Güter, der Socialismus dagegen nur eine Gemeinschaft der Wirthschaft will (wie das in der zweiten Abtheilung dieses Bandes näher ausgeführt ist). Eben so besteht aber in derselben auch eine Grundverschiedenheit der rechtlichen Ansicht. Die Einen nämlich läugnen bloß das Eigenthum an den von der Natur gegebenen Gegenständen, die Andern dagegen läugnen schlechthin alles Eigenthum, also auch an dem, was die eigne Arbeit des Menschen oder seine besondere Arbeitstüchtigkeit und Fähigkeit ihm gibt, auch an den Werthen, die er selbst hervorgebracht; der Mensch dürfe auf gar nichts ein Sonderrecht haben. So will Fourier eine Vertheilung des von der Gesellschaft erzielten Ertrages nach dem Maaßstab der Arbeit und des Talents, das Jeder in die Gesellschaft eingeworfen hat, er beläßt also Arbeit und Talent und was sie wirken als Eigenthum eines Jeden, für das er einen höhern Konsumtionsantheil ansprechen darf. Dagegen Proudhon verwirft jeden Vorzug des Talents und der Qualität der Arbeit, er läßt den Werth der Objekte bloß nach der Zeit der Arbeit bestimmen; danach hat der Mensch an seinen eignen Fähigkeiten und Fertigkeiten kein Eigenthum mehr, sie sind Gemeingut, die Zeit allein, die er auf die Arbeit verwendet, ist noch sein eigen. Vollends aber Louis Blanc geht auch noch darüber hinaus, er stellt es als das Ziel hin, daß der Ertrag der gesellschaftlichen Arbeit bloß nach dem Bedürfniß vertheilt werde, so daß der Arbeiter, welcher zugleich der begabteste, tüchtigste und der fleißigste ist, dennoch am wenigsten erhält, wenn er am wenigsten bedarf, z. B. keine Kinder hat, und umgekehrt. Dieß ist die Kulmination. Danach hat der Mensch schlechthin nichts mehr als sein eigen.

In der That entsprechen diese beiden verschiedenen Rechts-

anſichten jenen beiden verſchiedenen Wirthſchaftsanſichten, wenn ſie ſich auch nicht geradezu decken. Babeuf und die entſchiedenen Kommuniſten, obwohl ſie ſich die Frage nicht deutlich ſtellen, gehen doch im Weſentlichen bis zu der gänzlichen Läugnung des Eigenthums, wie ſie denn ſchon die Ausbildung eines beſondern Talents gar nicht zulaſſen, während umgekehrt die geſammte national-ökonomiſche Schule, welche durch Fourier hervorgerufen wurde, bei der bloß theilweiſen Läugnung ſtehen bleibt. Darin alſo iſt die ganze kommuniſtiſch-ſocialiſtiſche Schule einig, daß es an Sachen im eigentlichſten Sinn, an den Gegenſtänden, die bloß Gabe und Erzeugniß der Natur ſind, kein Eigenthum geben kann*), und nur darüber beſteht eine Verſchiedenheit der Anſicht, ob es ein Eigenthum an den Erzeugniſſen der eignen Arbeit, an den Werthen, die der Menſch ſelbſt ſchafft, geben könne.

§. 32.

Die vollſtändige Läugnung des Eigenthums iſt ausgeführt von Proudhon in ſeinem bekannten Buche: „was iſt das Eigenthum?“ (qu'est-ce que la propriété?), in welchem er auf dieſe Frage die Antwort gibt: Eigenthum iſt Diebſtahl (la propriété c'est le vol). Dieſe Ausführung iſt aber zugleich der einzige Verſuch überhaupt, die Unrechtmäßigkeit des Eigenthums, welche die ganze ſocialiſtiſch-kommuniſtiſche Richtung nur vorausſetzt, auch wiſſenſchaftlich darzuthun.

*) Allerdings läßt Fourier auch das eingeworfene Kapital bei der Vertheilung des Geſellſchaftsertrages in Rechnung bringen, dieſes iſt aber für die Zukunft ſelbſt nur Produkt früherer Arbeit, und für den erſten Anfang gibt das Fourier nur aus Konnivenz zu, denn folgerichtig könnte er das Eigenthum, das aus dem jetzigen widerrechtlichen Zuſtande der Civiliſation ſtammt, gar nicht als ſolches anerkennen. Als geſondertes Arbeitsobjekt gibt auch Fourier das Eigenthum niemals zu.

Seine Beweisführung besteht darin, daß er von allen Begründungen des Eigenthums die Unhaltbarkeit aufzeigt:

Man könne das Eigenthum nicht aus der Besitzergreifung (Occupation) herleiten; denn die Willkür der Ergreifung könne kein Recht begründen, und der Besitz selbst könne höchstens doch nur so lange Achtung gebieten, als der Ergreifer sich in demselben befindet, und nur so weit, als er ihn persönlich und unmittelbar ausübt, wie auch im Theater Niemand mehr Plätze okkupiren kann, als er mit seinem Körper einnimmt; — man könne Eigenthum nicht aus der Bearbeitung herleiten; denn die Befugniß zur Bearbeitung setze bereits das Eigenthum an der Sache voraus, und die Bearbeitung erzeuge ja auch nur einen höhern Werth der Sache, nicht die Sache selbst; — man könne Eigenthum nicht aus dem positiven Gesetze (d. i. wie die Aelteren lehrten, aus einer vertragsmäßigen Festsetzung bei Gründung der Staatsgesellschaft) herleiten; denn das positive Gesetz dürfe nichts anordnen, was an sich nicht begründet, also gegen Vernunft und Gerechtigkeit ist. — Da hienach in keiner Weise das Eigenthum begründet werden könne, so sey es widerrechtlich, und sey eben deßhalb eine Vorenthaltung des gleichen Antheils, der den Uebrigen gehört, — sohin Diebstahl.

Diese ganze Beweisführung aber beruht auf einer verkehrten Schlußfolgerung. Er beweist die Ungerechtigkeit des Eigenthums daraus, daß aus keinem Erwerbtitel des Eigenthums (Besitzergreifung, Bearbeitung, vertragsmäßige Festsetzung) die Gerechtigkeit desselben begründet werden kann. Allein die Erwerbtitel sind nicht der Grund des Eigenthums, sondern das Eigenthum ist der Grund seiner Erwerbtitel. Es wäre allerdings thöricht zu sagen: weil die Menschen an Sachen Besitz ergreifen, sie bearbeiten können, so muß es

Eigenthum geben, und nur das widerlegt Proudhon, und da hat er leichten Beweis. Sondern umgekehrt Okkupation, Bearbeitung, Erſitzung u. ſ. w., alles das ſind Erwerbtitel nur unter der Vorausſetzung und aus dem Grunde, daß ohne dieß und an ſich die Nothwendigkeit und Gerechtigkeit des Eigenthums feſtſteht. Wenn nicht Eigenthum an Grund und Boden und an dem Wilde u. ſ. w. aus anderm Grunde beſtände, ſo würde die Okkupation daran ſo wenig Eigenthum begründen, als die Okkupation eines Platzes im Theater oder am Geſtade des Meeres Eigenthum begründet. Wenn aber Eigenthum an Grund und Boden u. ſ. w. an ſich nach Natur und Beruf des Menſchen nothwendig und gerecht iſt, ſo muß es Akte geben, es zu erwerben, und ſo folgt denn der Erwerb durch Okkupation, Bearbeitung u. dergl. aus der Rechtmäßigkeit des Eigenthums und nicht umgekehrt. Die letzte und entſcheidende Frage iſt darum die, ob das Eigenthum an ſich ein Poſtulat der menſchlichen Natur, der ſittliche Zuſtand des Menſchengeſchlechts ſey, und dieſe Frage, auf die es allein ankommt, läßt Proudhon ganz ununterſucht. Er hat darum wohl die üblichen Weiſen, das Eigenthum zu begründen (aus dem Willen und dem Willensakt des Menſchen) widerlegt, — und das iſt in dieſem Buche ſchon vor ihm geſchehen — aber das Eigenthum ſelbſt hat er nicht widerlegt, ja er hat nicht einmal die Frage des Eigenthums erörtert.

§. 33.

Die bloße Läugnung des Eigenthums an den Gegenſtänden der Natur iſt am bewußteſten dargelegt bei Conſiderant*), ungefähr in folgender Weiſe:

*) S. Anhang zu Stein's Socialismus und Kommunismus S. 205. Conſiderant iſt völlig Schüler von Fourier, vgl. deſſen destinée sociale.

Alles, was die Natur gewährt, ist ein Gemeingut, steht allen Menschen ungetheilt (pro indiviso) zu, und kann kein Mensch daran ein Voraus vor dem andern, ein gesondertes Eigenthum haben. Eben so auch nicht eine Generation vor der andern. Dagegen was der Mensch durch seine Arbeit hervorbringt, ist seine Schöpfung, ist als solches nicht von der Natur gewährt, und ist darum sein *eigen* für ihn selbst und für seine Erben. Die jetzigen Besitzlosen können deßhalb den Boden der Erde, das Grundeigenthum, den Besitzern abfordern, sie haben das gleiche Recht auf denselben. Allein nur den Boden an sich, daher wie er ursprünglich von Natur war, nicht auch das, was die jetzigen Besitzer oder deren Vorfahren durch ihre Arbeit aus dem Boden gemacht, seine Verbesserung, nicht den Boden in seinem jetzigen erhöhten Werth. Daraus entsteht nun die Schwierigkeit: behalten die jetzigen Grundbesitzer ihren ausschließlichen Besitz, so ist das ein Unrecht gegen die Besitzlosen, weil ihnen eine Gabe der Natur vorenthalten wird; dagegen müssen sie ihren Grundbesitz mit diesen theilen, so ist das ein Unrecht gegen die Besitzer, weil ihnen damit auch ihre und ihrer Vorfahren Arbeit, also ihr wirkliches Eigenthum, genommen wird. Die Ausgleichung ist dann die *Garantie der Arbeit*. Weil der Boden und die Nutzbarmachung des Bodens nicht mehr gesondert werden können, so sollen die Besitzer den Boden behalten, aber den Andern ein Einkommen gegen Arbeit, also Beschäftigung und Lohn garantiren. Das ist für sie ein Ersatz ihres Anspruchs auf die Gabe der Natur, den Boden, und zwar um so mehr, als der Boden nie ohne Arbeit ernährt, und sie, wenn derselbe in seiner ursprünglichen Beschaffenheit wiederhergestellt werden könnte und ihnen nach ihrem Antheil eingeräumt würde, auch die Arbeit des Jagens, Fischens, Früchte-Einsammelns hätten.

Dieſe gemäßigtere Lehre hat für den erſten Anſchein etwas ſehr Einleuchtendes, gleich als träfe ſie den Mittelpunkt der Wahrheit, und ſey die richtige Ausgleichung zwiſchen der alten geſellſchaftlichen Ordnung und dem neuen kommuniſtiſchen Syſtem. Allein auch ſie zerfällt gänzlich vor der näheren Prüfung.

Sie iſt ſchon nach ihren eigenen Grundſätzen gar nicht durchzuführen ohne eingeſtandenen Banquerott der Gerechtigkeit. Denn der gerechte Anſpruch der Beſitzloſen iſt nach ihr gar nicht zu ermitteln: wie viel iſt der Werth des urſprünglichen Bodens, wie viel ſeine Verbeſſerung durch Arbeit? Wie viel haben die jetzigen Beſitzer auch noch für das herauszugeben, was ſie durch Konſumtion an Gemeingut (z. B. Holz) den Uebrigen entzogen? Wie viel ſind umgekehrt die jetzigen Beſitzloſen, da ſie ſelbſt oder ihre Vorfahren vielleicht reichlich beſaßen und Verſchwender waren, durch eine gleiche Konſumtion ſchuldig geworden? Und der gerechte Erſatz für den Anſpruch der Beſitzloſen iſt gleichfalls nicht zu ermitteln und nicht zu gewähren. Die Garantie der Arbeit, die ihnen nur die nothdürftige Exiſtenz ſichert, kann kein Erſatz ſeyn für die Vorenthaltung des Bodenantheils, welcher ihnen ein Arbeitsobjekt und dadurch die Möglichkeit zum Erwerb eines ähnlichen ſelbſtändigen Eigenthums gewähren würde.

Die Lehre iſt ferner nicht folgerichtig. Denn wenn die Gabe der Natur, namentlich der Boden, ein Gemeingut iſt, ſo ſtand es den jetzigen Beſitzern und ihren Vorfahren nicht zu, ihn zu bearbeiten und die Werthserhöhung ſich anzueignen, wie Proudhon mit Recht ausführt.

Alle dieſe Unausführbarkeit und Unfolgerichtigkeit beruht aber darauf, daß der Grundgedanke ſelbſt — die Trennung von Naturgabe und menſchlicher Arbeit — unhaltbar iſt. Dieſe beiden Faktoren des Vermögens ſtehen im untrennbaren

Zusammenhang. Alle Arbeit des Menschen hat die Gabe der Natur entweder zum Stoff oder zum Lohn. Wäre dem nun so, daß die Gaben der Natur den Menschen gemeinsam für alle Zeit gehören, so könnte die Arbeit des Menschen keinen Stoff finden, denn am Gemeinsamen kann Niemand für seine eigne Aneignung arbeiten, und sie könnte keinen Lohn finden, denn das Gemeinsame könnte keiner, der die Arbeit empfängt und genießt, zum Lohn geben. Mithin umgekehrt, soll durch Arbeit des Menschen Aneignung zulässig seyn, so muß nothwendig schon von vorn herein Aneignung der Naturobjekte selbst zulässig seyn. Und daß die Gaben der Erde, abweichend von Sonne und Luft, der Vermittelung durch menschliche Arbeit bedürfen, um zum Unterhalt zu dienen, ist ein Beweis, daß sie zum Eigenthum bestimmt sind.

Endlich ist von vorn herein die Unzulässigkeit des Eigenthums an den Gaben der Natur eine willkürliche Voraussetzung. Für sie haben Considerant und die auf seinem Standtpunkt stehen einen Beweis nicht einmal unternommen, Proudhon allein hat ihn versucht, aber nicht geführt.

§. 34.

Der wirkliche Beweggrund des Kommunismus und Socialismus, das Eigenthum zu läugnen, sey es überhaupt, sey es wenigstens an den Gaben der Natur, liegt nicht in jenen schwachen Beweisführungen Proudhon's und Aehnlicher, sondern viel tiefer in einer Seelenstellung, nämlich in dem Widerstreben gegen die Bescheidung Gottes. Man will selbst nicht von Gottes Fügung empfangen und will nicht anerkennen, was der Nächste durch Gottes Fügung empfangen. Die Natur erscheint als ein Vorrath von Gütern, die nicht Gott zum Herrn haben, der sie zutheilt, sondern bloß den Menschen, und

über die darum durchaus ein Menſch gerade ſo Herr iſt wie der andere, und die nur die Geſammtheit der Menſchen, die Geſellſchaft, und nach Gleichheit zutheilen kann.

Gott iſt es, der jedem Menſchen ſein Theil beſcheidet, ſeine beſondere Fähigkeit und ſeinen beſondern Erwerb, und darauf gründet ſich, wie oben gezeigt worden, das beſtimmte Eigenthum eines jeden Menſchen (§. 24). Soll es nicht darauf ſich gründen, ſo bleibt nur übrig Willkür und Zufall: die Willkür, daß ein Menſch Beſitz ergreift und für ſich behalten will, der Zufall, daß einem Menſchen die Gelegenheit Beſitz zu ergreifen wird vor den andern. Aber weder jene Willkür noch dieſer Zufall können ein Vorrecht begründen an den Gütern der Erde, an die wirklich alle Menſchen von der Natur für ihren Unterhalt gewieſen ſind. Darum, wenn die Fügung Gottes nicht anerkannt wird als der Rechtsgrund alles Eigenthums, ſo muß der Jäger, der Fiſcher ſeine Beute herausgeben: denn Wild und Fiſche ſind von der Natur für Alle da; muß die reiche Erndte, die fruchtbare Heerde eingeworfen werden zum allgemeinen Genuß, kann ſelbſt die beſondere Gabe, daß der ein ſchärferes Auge und eine ſichere Hand hat, ihm kein Recht geben an dem, was das Unterhaltsmittel für Alle iſt. Der Kommunismus hat darum Recht gegen die Rechtsphiloſophie von Grotius bis Hegel, die das Eigenthum bloß und im letzten auf den Willen des Menſchen gründet, und er hätte Recht gegen die jetzige Geſellſchaft, wenn ſie gleich ihm ſelbſt bereit wäre, ſich von Gott zu löſen. Aber folgerichtig muß er dann die Fügung Gottes für die Völker eben ſo gut anfechten, als die für die einzelnen Menſchen. Können die Proletarier innerhalb des franzöſiſchen Volkes von den Reichen ihren Urantheil herausfordern, ſo auch die Lappländer von dem franzöſiſchen Volke: daß ſie nicht fürder in die unwirthliche

Gegend gedrängt seyen, während die Franzosen an den Ufern der glänzend strömenden Loire wohnen, da doch die Natur die Erde für Alle gleichmäßig gegeben.

Der Irrthum des Kommunismus besteht demnach überhaupt, wie alles Streben nach Gütergemeinschaft zu allen Zeiten, in der Verkennung der sittlichen Bedeutung des Eigenthums und der Täuschung über den sittlichen Werth der Gütergemeinschaft, er besteht aber insbesondere — und das ist seine innerste Eigenthümlichkeit — in der Nichtanerkennung der Fügung Gottes in Zutheilung der Güter. Dieses Letztere ist eben das Gottlose am Kommunismus und ist zugleich das Rechtsverletzende an ihm. Denn das, was einem Menschen durch Gottes Fügung geworden, das ist sein geheiligtes Recht.

Drittes Kapitel.

Dingliches und persönliches Recht.

§. 35.

Den Charakter des Vermögens als unbedingte Berechtigung auf einen äußern Gegenstand vorausgesetzt, theilt sich das Vermögensrecht in zwei Klassen von Rechten: dingliche und persönliche Rechte*).

Das Recht auf die Sache nämlich muß nach jenem Charakter nothwendig gegen Jeden verfolgt werden können, der

*) Hier im Vermögensrechte ist nämlich nach dessen besonderer Natur (§. 29) das Gebiet, innerhalb dessen die Verschiedenheit des Gegenstandes der Berechtigung ein hauptsächlich bestimmendes Princip für die Rechtsnormen ist.

sie vorenthält, den redlichen oder unredlichen, lukrativen oder oneroſen Beſitzer — actio in rem; das Recht auf die Leiſtung hingegen eben ſo nothwendig nur gegen den beſtimmt Verpflichteten — actio in personam. Iſt die Leiſtung ein reines Thun oder Zahlen, ſo leuchtet von ſelbſt ein, daß kein Dritter dazu verpflichtet iſt. Aber auch wo die Leiſtung in einem Geben oder Ueberlaſſen ſpecieller Sachen beſteht, iſt doch nicht die Sache unmittelbar, ſondern das Geben derſelben der Gegenſtand des Rechts, und kann daher nicht der Beſitzer derſelben, ſondern nur der zur Leiſtung Obligirte angehalten werden. Dieß die ſtrenge Durchführung des römiſchen Rechts, die Kant*) denn auch philoſophiſch für allein möglich hält.

§. 36.

Die Rechtsbildung kann aber auch vorherrſchend bloß von dem andern Princip des Vermögens, der Befriedigung, ausgehen und dabei minder die ſchützende als die vergeltende Gerechtigkeit oder die Billigkeit realiſiren. Dann iſt ihr das Verhältniß eines Menſchen zu einem Objekte (Sache) nicht ein Unbedingtes und daher nicht Maaßſtab, um alle weitern Vorgänge und Handlungen zu beurtheilen, ſondern umgekehrt ſie behandelt Vorgänge in jedem Momente an und für ſich und beſtimmt danach erſt das Verhältniß der Betheiligten zu den Sachen. Nicht wer das Recht auf die Sache hat, ſondern wer unter dieſen Umſtänden zuſammengenommen die größere Begünſtigung verdiene, iſt ihr das Entſcheidende. Sie ſieht, ob Jemand redlich oder unredlich, billig oder unbillig, vorſichtig oder minder vorſichtig bei dem fraglichen Vorgange gehandelt, ob ſein Zuſtand durch Unredlichkeit eines Andern bewirkt wurde,

*) Rechtslehre S. 103.

z. B. der redliche Käufer oder Pfandgläubiger verdiene den Schutz eher als der unachtsame Eigenthümer, der frühere Besteller einer Waare eher als der spätere, den der Verkäufer, jene Verpflichtung nicht beachtend, bereits in Besitz gesetzt u. dergl. Es ist dann das Vorenthalten einer Sache nie schlechthin ein Unrecht um deßwillen, weil sie einem Andern gehört, sondern es kömmt Alles auf den Vorgang an, wie man zur Sache kam, und dadurch entscheidet sich erst, wem sie gehört, und man kann umgekehrt Sachen, die der Andere uns schuldet, von einem Dritten fordern, je nach dem Vorgang, durch den dieser sie erhielt. So werden dingliche Rechte durch Vorgänge unter Dritten absorbirt und persönliche Rechte auf dingliche Weise verfolgt. Ja folgerichtig durchgeführt verschwindet der Unterschied des dinglichen und persönlichen Rechts völlig, weil überhaupt der Begriff des unbedingten Rechts auf ein Objekt verschwindet, es löst sich Alles in ein stetes Zutheilen der Objekte je nach den momentanen Vorgängen und Handlungen*).

---

*) In dieser Art wäre eine Rechtsbildung denkbar, welcher der eigentliche Begriff des Eigenthums, Rechts auf Sache, als ein positiver gänzlich fehlte, und nur (negativ) durch Verbote an sich ordnungswidriger Handlungen das Verhältniß zur Sache indirekt geschützt würde, als z B. wer die Sache heimlich an sich nimmt, wer sie unredlich kauft, wer sie findet und nicht anzeigt u. s. w., muß sie dem, der sie bis dahin gehabt, restituiren. So wäre das Eigenthum mittelst lauter Forderungen geschützt. Ein Institut solcher Art ist in unserer Rechtsbildung die possessio, und daher die erfolglose Bemühung, ihr in der Klassifikation der dinglichen und persönlichen Rechte eine Stelle anzuweisen. Die bonae fidei possessio ist zwar ein dingliches Recht, das aber in der Durchbildung doch auch jenem Gesichtspunkte der Vorgänge und daher der Relativität unterliegt, z. B. daß der früher von demselben Autor empfing, dem jetzt besitzenden vorgehen soll, daher auch der Vorbehalt des Prätor, bei der Kollision selbst zu entscheiden.

§. 37.

Dieſer Geſichtspunkt — wir wollen ihn das reine Utilitätsprincip nennen — hat eine bedeutende Macht in den ältern Rechtsbildungen vor der römiſchen. Ausſchließlich durchgeführt iſt er gewiß nirgend, dazu iſt das Princip der geſicherten Herrſchaft zu tief im Weſen des Vermögensrechts gegründet*). Die römiſche Rechtsbildung hat, nach ihrem Charakter der unbedingten Berechtigung über ein Objekt, die Scheidung des dinglichen und perſönlichen Rechts zu deutlichem Bewußtſeyn und feſter Durchführung gebracht, ſie bildet gleichſam das Antlitz des römiſchen Vermögensrechts. Nur ſie verbürgt die Sicherheit der Rechte, die wir als ethiſche Idee des Vermögens bezeichnet haben. Nur ſie iſt auch übereinſtimmend durchzuführen, während jener entgegengeſetzte Weg in der Vagheit ſeiner Princips immer zu Kolliſionen ſowohl mehrerer von einander unabhängiger Anſprüche als mehrerer gleich relevanter Entſcheidungsrückſichten führt. — Das römiſche Recht hat nun auch Inſtitute, die theilweiſe auf dem erſtern Geſichtspunkte ruhen, aber es hat ſie, wenigſtens nach ſeiner urſprünglichen Anlage, gewiſſermaaßen außerhalb des eigentlichen Rechtsſyſtems, geſondert, auf magiſtratiſchem Schutze beruhend, ſo die actio publiciana und in gewiſſer Hinſicht auch die possessio

*) So z. B. nach dem Geſetzbuche des Manu ſoll der Verkauf oder die Schenkung, die nicht vom wahren Eigenthümer gemacht wurde, nicht als Verkauf oder Schenkung gelten (§. 299, bei Hüttner S. 279), unter Vorausſetzungen aber muß der Vindikant den halben Kaufpreis erſetzen (ebendaſ. 200). Dem attiſchen Recht fehlt der Begriff des Eigenthums (vergl. Schönemann S. 490), wenn auch nicht die Sache. Es hat aber nach attiſchem Recht (Heffter) der hypothekariſche Gläubiger den Vorzug vor dem wahren Eigenthümer, und der redliche Beſitzer behält die Sache, wenn ſein Autor ihn gegen den Eigenthümer vertritt. Danach ſtellt ſich hier jener Geſichtspunkt offenbar heraus. Schon die Form der Diadikaſie für ſolche Fälle iſt ein Ausfluß deſſelben.

als relativen von persönlichen Vorgängen abhängigen Schutz in Sachen, und umgekehrt die actio ad exhibendum, quod metus causa, Pauliana als Verfolgung von Forderungsansprüchen gegen den dritten, meist nur den unredlichen, Besitzer der Sache. — Das germanische Recht, obwohl gleichfalls von der gesicherten Berechtigung ausgehend, hat dennoch jene Scheidung nicht in dieser Folgerichtigkeit durchgeführt. Die deutsche „Gewehre" nämlich hat vielfach den Charakter der Relativität. Mein Vorzug vor dem dritten Besitzer hängt bei beweglichen Sachen davon ab, auf welche Weise ich aus dem Besitze der Sache gekommen, ob gegen meinen Willen oder mit demselben, so daß mir mein unvorsichtiges Vertrauen zur Last fällt; bei unbeweglichen Sachen davon, ob ich selbst mich noch im Besitze befinde, ob dieser Jahr und Tag gedauert, ob mein Gegner resp. sein Erblasser bei der Auflassung an mich zugegen gewesen, ob er während der Zeitfrist, innerhalb deren ich den Vorzug erworben, abwesend oder aber anwesend, bez. wen derselbe Lehnsherr zuerst belieh. Hängen auch diese Bestimmungen mit den prozessualischen Einrichtungen zusammen, so zeigt sich dennoch darin wenigstens ein Mangel jenes Gedankens der absoluten Berechtigung. Deßwegen finden sich denn auch jetzt nach der Reception des römischen Rechts auf der festen Grundlage der römischen Scheidung von dinglichem und persönlichem Rechte einzelne Modifikationen und Ausnahmen, die denn in dieser Einzelheit und Beschränkung wohl angemessen sind, während im Ganzen und als Princip des ganzen Rechtsgebäudes, das sonach auch der Richter, wo besondere Bestimmungen fehlen, durchzuführen hat, die römische Unbedingtheit der Berechtigung den Vorzug verdient*).

*) Z. B. „Hand muß Hand wahren" — Bestimmungen über öffent-

§. 38.

Dingliches und persönliches Recht haben aber doch auch wieder eine tiefere Einheit. Sie liegt einestheils in der allgemeinen Bestimmung des Vermögens, die Befriedigung, auf die beide abzielen, daher dem Vermögenswerthe, den beide haben, und anderntheils in der Person, die Subjekt für die beiderlei Rechte bez. Verbindlichkeiten zugleich ist. Daher muß ein Band und ein Uebergang unter ihnen bestehen. Diese Einheit entbehrt das ältere römische Recht. So z. B. konnte die Eigenthumsklage bei Ungehorsam des Beklagten an sich nicht Verurtheilung in Ersatz verschaffen, es bedurfte dazu erst besonderer Sponsionen, und umgekehrt haftete für persönliche Verbindlichkeiten nur die Person des Schuldners, nicht seine Güter. Das Pfandrecht aber, diese entschiedenste Erscheinung des Uebergangs zwischen persönlichem und dinglichem Recht, fehlte den Römern, das eigentliche Pfandrecht (hypotheca) lernten sie erst von den Griechen; denn das pignus des ältern

---

liche Versteigerung — Bestimmung, daß der erste Käufer den Vorzug hat vor dem zweiten, dem tradirt worden, wenn Letzterer um den ersten Verkauf wußte — Kauf bricht nicht Miethe, ausgenommen beim gerichtlichen Kaufe — der Eigenthümer muß dem Käufer oder Pfandgläubiger in gutem Glauben, wenn er vindicirt, den Kaufpreis oder die Schuldsumme erstatten u. dgl. Solche Bestimmungen, die sich in deutschen Partikularrechten und städtischen Statuten, namentlich auch in unserem A. L. R. finden, sind als einzelne Bestimmungen theils mehr theils minder angemessen. Würde man aber den hier zu Grunde liegenden Gedanken als das Princip der Legislation behandeln, das bei neuen legislativen Bestimmungen und bei richterlicher Entscheidung neuer Fälle bestimmte, so würde damit zuletzt die Sicherheit des Eigenthums gefährdet. In diesem Sinne sind z. B. jene Bestimmungen des A. L. R. bereits bei undeutlichen Stellen häufig dahin ausgedehnt worden, daß selbst das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers auch auf solche eingebrachte Effekten sich erstrecke, die gar nicht dem Miether, sondern einem Dritten eigenthümlich gehören.

Rechts hatte die Pfandwirkung nur auf faktischem, die fiducia nur auf indirektem Wege. In der spätern Ausbildung des römischen Rechts und noch entschiedener im germanischen Rechte tritt die Einheit hervor. Das letztere namentlich enthält Rechtsverhältnisse, nach welchen ein dingliches Recht, d. i. ein Vermögensanspruch, der an der Sache haftet, in persönlichen Leistungen seine Ausübung und Erfüllung findet, und eben dadurch auf der andern Seite ein dingliches Recht unzertrennlich verbunden ist mit der Pflicht zu persönlicher Leistung — die Reallasten*).

Viertes Kapitel.

Das Sachenrecht.

§. 39.

Der Charakter des Vermögens als freie Herrschaft und Verfügung erheischt das Rechtsinstitut, vermöge dessen ein Mensch die gesammte Gewalt über eine Sache hat. Ihm würde nicht die Zersplitterung entsprechen, daß dem Einen diese, dem Andern jene Handlung an derselben zustände; sondern sie muß Einem ganz und gar als Gegenstand seines Willens dienen, daß er frei über sie schalte. Diese Gesammtbefugniß ist — das Eigenthum.

---

*) Die fällige Leistung ist denn ein persönlicher Anspruch, geht rückständig nicht auf den Nachfolger über, aber sie kann auch wieder durch Ingrossation dinglich gemacht werden. Das Verhältniß unter eine römische Klagegattung zu subsumiren, etwa unter die actiones in rem scriptae, wie es versucht wurde, ist deßhalb unmöglich. — Daß die Rechte dieser Art meistens aus publicistischen Verhältnissen entsprungen sind, ist hier nicht von Belang, sie haben doch den vermögensrechtlichen Charakter angenommen.

Nun erheischt ferner die Bestimmung des Vermögens, jegliche Befriedigung zu gewähren, auch solche Rechtsinstitute, daß aus der Gesammtbefugniß des Eigenthums einzelne Befugnisse abgetrennt und einem Andern als dem Eigenthümer gleichfalls als unmittelbares unbedingtes Recht auf die Sache, als dingliches Recht übertragen werden, namentlich die folgenden: 1) Der Werth eines Grundstücks hängt häufig von gewissen Gewährungen des Nachbargutes (Unterlassungen oder Gestattung von Vornahmen) ab, es muß deßhalb, um diesen Werth zu sichern bez. zu erhöhen, die Befugniß dieser Vornahmen in dinglicher Weise eingeräumt werden können — Nachbarlasten oder Realservituten. 2) Der Familien-Erbgang oder auch der Wunsch des Erblassers erheischt es, daß Jemandem (z. B. der Wittwe) der Genuß einer Sache oder eines Vermögens auf seine Lebensdauer gewährt werde, ohne daß doch diese Sache oder dieß Vermögen den eigentlichen Erben für immer entzogen werden soll, es muß darum die Befugniß aller oder gewisser Nutzungen einer Sache ohne das Verfügungsrecht in dinglicher Weise bestellt werden können — dingliche Nutzungsrechte oder Personalservituten. Dieß ist das Motiv, auf welchem das Institut der Personalservituten beruht, nachdem es aber einmal gebildet ist, wird es ganz natürlich auch auf vertragsmäßige Bestellung, so wie auf kürzere als Lebenszeit ausgedehnt*). 3) Die Sicherung

*) Real- und Personalservitnten haben keine innere Verwandtschaft. Ihre Zusammenfassung unter den Einen Begriff der Servituten im römischen Recht beruht auf rein historischen Gründen, daß es ursprünglich die einzigen jura in re waren, die das Civilrecht kannte. Das Gemeinsame derselben, die Gebundenheit an ein bestimmtes Subjekt, dort das Grundstück, hier die Person, und daher die Unübertragbarkeit von demselben — ist an sich schon so wenig bedeutend wegen der wesentlichen Verschiedenheit zwischen Grundstück und Person, und hat noch weniger andere juristische

des Gläubigers und deßhalb auch der Kredit des Schuldners erheischt es, daß Jener auf seine Befriedigung durch Sachen, die gegenwärtig dem Schuldner gehören, auch für die Zukunft rechnen könne, es muß darum die Befugniß eventueller Veräußerung einer Sache zur Deckung einer Schuld in dinglicher Weise bestellt werden können — das Pfandrecht u. s. w. Diese Befugnisse sind aber nach Obigem nicht selbständige Rechte, so daß die Sache zwischen dem, der mehr, und dem, der minder Befugniß hat, in der Mitte läge; sondern sie sind Beschränkungen, Belastungen des Eigenthums — dingliche Rechte an fremder Sache.

Die besondere Natur des Grundeigenthums endlich, daß sein Ertrag auf einem doppelten Faktor ruht, dem Boden und der Arbeit, deren ersterer überdieß in der germanischen Rechtsbildung häufig von einem Höhern, einem Träger öffentlicher Gewalt, gewährt wurde, erzeugt eigenthümliche Rechtsverhältnisse: 1) eine Theilung des Rechts an ihm je nach jener verschiedenen Kontribution, sey es in Gestalt eines dinglichen Rechts an fremder Sache, Emphyteuse, oder eines wirklich getheilten Eigenthums, letzteres aber auch nicht als unmittelbare Zersplitterung der Eigenthumsbefugniß, sondern als ein organisches Verhältniß unter den Betheiligten; 2) Rechte

---

Folgen. Außer den Grundsätzen, die für alle jura in re aliena gelten (z. B. in faciendo consist. nequit — res propria nemini servit.) haben sie gar nichts gemein. So z. B. gilt das civiliter uti, die causa continua u. s. w. der Realservituten nicht für die personellen, die Kautionsleistung und Lastentragung der Personalservituten nicht für die Realservituten, und es ist die Art der Entstehung und Bestellung, die Behandlung des Besitzes und der Verjährung nach der Nothwendigkeit der Sache für beide ganz verschieden. Der ususfructus hat weit mehr Verwandtschaft mit der emphyteusis als mit dem jus viae, actus, ne luminibus u. s. w. Es ist gar kein innerer Grund, daß diese heterogenen Rechte als ein gemeinsamer Begriff den übrigen jura in re gegenüberstehen.

an Grund und Boden, die in einer Abgabe des Beſitzers ſich verwirklichen — Reallaſten*).

§. 40.

Das Eigenthum iſt ſonach das Recht (die rechtliche Gewalt) über einer Sache in ſeiner Totalität. Es iſt eben deßhalb das allgemeine und vollſtändige Recht an der Sache, d. i. es enthält jede Befugniß, die nicht beſonders entzogen, dagegen jene beſchränkenden Rechte keine, die nicht beſonders eingeräumt iſt, und es ſtreitet für die Unbeſchränktheit des Eigenthums die Vermuthung. Es iſt ferner das urſprüngliche und ſelbſtändige Recht an der Sache, die andern dinglichen Rechte ſetzen das Eigenthum und einen Eigenthümer voraus, den ſie beſchränken. Es iſt endlich ein ausſchließliches Recht an der Sache, dagegen können manche andere dinglichen Rechte Mehreren an derſelben Sache von einander unabhängig zuſtehen, z. B. Realſervituten.

Die im Eigenthum enthaltenen Befugniſſe ſind nach jenen beiden Motiven des Vermögensrechts (§. 29) zweierlei Art: Nutzungs- und Verfügungs- (Proprietäts-) Rechte. Erſtere enthalten den Gebrauch und Fruchtgenuß, letztere die Veränderung der Sache in ihrer Subſtanz oder in ihrem Rechtsverhältniß. Wie aber die Befriedigung das erſte Motiv des Vermögens iſt, ſo kann das Verfügungsrecht, wie Hegel richtig hervorhebt, nicht beſtehen, wenn ihm alle Nutzung entzogen iſt (nuda proprietas). Ja es darf ihm dieſe nur in

*) Es iſt alſo die reale Beſtimmung des Vermögens, jedwede Befriedigung zu gewähren, aus der das Syſtem der dinglichen Rechte hervorgeht, nicht, wie Hegel es konſtruirt, die logiſchen Kategorien des Allgemeinen (Werth) und Beſondern (beſtimmte Sache) u. dgl. Jene iſt allein das richtige Princip ihrer Konſtruktion.

beschränktem Maaße entzogen werden, nämlich entweder in geringem Umfange (z. B. Realservituten) oder auf geringe Dauer (z. B. Personalservituten).

§. 41.

Die organischen Bande unter den Personen, sowohl die natürlichen als die für einen Zweck, wäre es auch für den Vermögenszweck selbst, künstlich gebildeten (Ehe, Agnation, Gemeinde, Ganerbschaft, Aktiengesellschaft) üben mittelst ihrer Macht über die Personen auch eine Macht über ihre Stellung zur Sache, und bewirken so ein gemeinsames Recht derselben an dieser in bestimmten Gestaltungen. Dieß hat das germanische Recht richtig gewürdigt, und daraus ist eine Reihe Institute von solchem Charakter hervorgegangen. Die Germanisten haben für sie den Begriff des „Gesammteigenthums" gebildet. Die innerste Bedeutung dieses Begriffes ist, daß es zwar den Menschen, den Individuen, zukommt, aber nicht, wie das römische Eigenthum, in ihrer Isolirtheit, sondern in einer organischen Verbundenheit; das hat denn zur Folge, daß Beides, sowohl das organische Band (die Gemeinschaft) als der Einzelne, berechtigt ist. Dadurch ist es Gegensatz einerseits gegen die römische juristische Person, nach welcher bloß das Ganze (Band, Einheit), andererseits gegen das römische Miteigenthum, bei welchem bloß der Einzelne berechtigt ist. Es haben hier die Betheiligten nur als Verbundene, nicht als Gesonderte das Eigenthum, daher auch nicht an bestimmter Quote, über die sie unbeschränkt verfügen könnten. Das gilt selbst von der ehelichen Gütergemeinschaft, die sich noch am meisten dem Miteigenthum nähert. Aber es haben doch die Betheiligten unmittelbar als Einzelne Antheil an dem Rechte, dieß steht nicht einer bloß aus ihnen gebildeten, nun aber von ihnen

völlig verſchiedenen juriſtiſchen Perſon zu, und ſie können daher, je nach dem beſondern Verhältniß, einzelne Eigenthumsbefugniſſe zu geſondertem ſelbſtändigem Recht haben, z. B. der Inhaber der Aktie ihren Verkauf. In welcher Art aber das Recht des Ganzen und das des Einzelnen ſich zu einander verhalten, das hängt eben von der beſondern Natur eines jeden dieſer organiſchen Bande ab. Es iſt überall eine beſtimmte individuelle Artikulation des Inſtituts. Deßhalb laſſen ſich aus dem bloßen Begriff des Geſammteigenthums für die einzelnen Inſtitute gar keine praktiſchen Folgerungen ableiten, ſondern das Praktiſche des Begriffes als eines gemeinſamen beſteht vielmehr nur in jenem Negativen, der Ausſchließung der Grundſätze über Miteigenthum und Eigenthum der juriſtiſchen Perſon.

Eben ſo iſt der deutſchrechtliche Begriff des getheilten Eigenthums, der aus dem bloßen Verhältniß zur Sache nicht zu begründen wäre, wohl begründet in dem höhern organiſchen Verhältniß der Perſonen, in welchem ihnen die Sache eben ſo gut dienen kann als in ihrer Iſolirung. Romaniſirende Zerlegung dieſes Begriffes in ein Eigenthum mit jus in re aliena — mag man dem Ober- oder dem Untereigenthümer das eigentliche Eigenthum zuſchreiben — würde die Einheit und das innerſte Princip dieſes Rechtsinſtituts zerſtören; denn dieſe liegen eben in jenem Rechtsverhältniß unter den Perſonen, durch welches das Eigenthumsverhältniß vielfach erſt beſtimmt wird. Die Lehntreue z. B. oder die Subjektion, wäre es auch nur zur eignen Beitreibung der Gefälle, die Privation, die dennoch Konſolidation nicht zuläßt u. ſ. w., laſſen ſich aus einem dominium mit jus in re unmöglich konſtruiren. Als eine bloße politiſche Obergewalt aber kann das dominium directum gleichfalls nicht aufgefaßt werden, dazu iſt es von zu bedeutenden privatrechtlichen und pekuniären Folgen. Die Fähigkeit

des Vermögensrechtes, von solchen höhern persönlichen Banden bestimmt zu werden, ist überhaupt ein Vorzug des germanischen Rechts. Ob nun gerade diese persönlichen Bande für die Zukunft fortbestehen sollen, ist eine andere Frage, deren Beantwortung nicht an diesen Ort gehört.

§. 42.

Der Erwerb des Eigenthums setzt überall den Willen des Erwerbers, die Eigenthumsabsicht, voraus, weil das Vermögen Sache der Freiheit ist. Aber dieser Wille allein gibt noch nicht Eigenthum, sondern dazu gehört erst ein Erwerbgrund, d. i. Bewirkung eines besondern Verhältnisses zur Sache, sey es unmittelbar, sey es mittelst anderer Menschen, wodurch erst eben der Vorzug vor Andern, die auch den Willen haben, erlangt wird. Die verschiedenen Arten dieser Erwerbgründe beruhen darauf, daß die Sachen dem Menschengeschlechte, bez. dem Volke, im Ganzen zur Erhaltung und Befriedigung zu dienen und dennoch dem Einzelnen zu gesondertem Rechte, und zwar nach Maaßgabe seiner That und seines Schicksals, zuzustehen die Bestimmung haben. Demgemäß geht das Eigenthum uranfänglich theils von der Gemeinschaft, theils von Erwerbakten des Einzelnen aus, und findet fortwährend theils Cirkulation desselben, theils Neuerwerb Statt, aber auch erstere nur mittelst That oder rechtlicher Beziehung der Personen. Es ergibt sich daraus folgendes System der Erwerbgründe:

§. 43.

Der Eigenthumserwerb hat zwei Hauptarten: originären und derivativen Erwerb, d. i. selbständige Begründung des Eigenthums bloß durch eignen Akt, oder Vorgang, des

Erwerbers, und Ableitung deſſelben aus dem Rechte eines bisherigen Eigenthümers. Der Letztere weiſt ſeinem Begriffe nach immer auf den Erſtern zurück.

Der originäre Erwerb iſt wieder dreierlei Art: abſoluter, extinktiver und acceſſoriſcher Erwerb.

1) Abſoluter Erwerb iſt der, welcher völlig neu beginnend eine herrenloſe Sache erſt ins Privateigenthum bringt. Er beruht hinſichtlich des Grundeigenthums ſeiner Natur nach, da es ein Kontinuum und da es die Baſis der Gemeinbefriedigung iſt, in der Regel auf Zutheilung der Gemeinſchaft — Aſſignation, Belehnung u. dgl.*); hinſichtlich der beweglichen Habe dagegen, wo dieſe Rückſichten wegfallen, nach dem Principe der Freiheit, das für das Vermögen gilt, auf Selbſtaneignung des Einzelnen.

Dieſe beſteht vor Allem in Erlangung der phyſiſchen Gewalt über die Sache — der Beſitznahme (Okkupation). Es entſpricht der Natur des Eigenthums, als des Rechts der körperlichen Herrſchaft über das Objekt, daß die ſelbſtbewirkte phyſiſche Herrſchaft die Begründung und der beginnende Moment deſſelben ſey, daß mit dieſer die Sache als an die rechtliche Sphäre der Perſon gefeſſelt gelte. Denn ſie bewirkt thatſächlich den Zuſtand, der durch das Recht zum Charakter der Dauer erhoben (II. §. 5) eben Eigenthum iſt**). Der bloße Wille reicht deßhalb nicht hin zur Aneignung, auch nicht die

*) Selbſt jetzt können Lehen nicht von Einzelnen okkupirt werden.

**) Die ethiſche Wirkung des Rechts iſt ſo keine andere, als den Verhältniſſen mittelſt des Willens und der wechſelſeitigen Anerkennung die geiſtigen Weſen entſprechende Permanenz zu verleihen, welche der Menſch körperlich zu erreichen unvermögend iſt. Man könnte auch hier die Kant'ſche Anſicht anwenden, daß die Zeit und die empiriſchen Bedingungen weggedacht werden müſſen, richtiger, daß der menſchliche Wille über ſie erhaben, Herrſcher derſelben ſeyn ſoll.

objektive Erkennbarkeit desselben, denn sie bewirken diesen Zustand nicht, sondern erst der Erfolg der That, die vollbrachte Besitznahme. Ob nun der bloße Akt der Besitzergreifung (Okkupation) schon hinreichend, oder aber fortgesetzte Innehabung und Gebrauch erforderlich sey (Usukapion), damit die Sache als unserer physischen Gewalt unterworfen angesehen werde, ist rein positiver Festsetzung*). Daß die Sache herrenlos seyn müsse, liegt im Begriffe der Besitznahme als absoluter Erwerbart, nur auf diesen Fall bezieht sich ja ihre ganze Bedeutung. Die Herrenlosigkeit ist aber deßhalb nur eine Vorbedingung, nicht der Erwerbgrund. Bei der gleichen Möglichkeit solcher Aneignung für Alle ist demnach die Besitznahme immer eine Art der Prävention, und beruht deßhalb

*) Z. B. in wieweit ist es möglich Grundeigenthum, falls es nicht öffentlich assignirt wird, zu okkupiren? Ich kann unendlich viel Feld umschreiten und Zeichen aufstecken, während ich vielleicht nicht den hundertsten Theil bebauen oder nur wirklich beherrschen kann Daß der Akt der Besitzergreifung mich gegen Dejektion schützen muß, ist einleuchtend, aber das ist noch nicht Eigenthum. Dagegen dazu, daß ich vindiciren könne, wenn durch Zufall ein Anderer und ein Dritter in den Besitz kommt, daß ich ein dauerndes und unbedingt verfolgbares Recht erwerbe, soll dafür der bloße Akt der Ergreifung hinreichen und nicht auch vielmehr ein andauernder Gebrauch (usucapio eines Jahres u. dergl.) erforderlich seyn, durch den die Sache sich meinem Zustande assimilirt, gewissermaaßen von der Atmosphäre meines Rechts allmählig durchdrungen, die wirkliche Unterlage meines persönlichen Daseyns wird? Dieß scheint die älteste Bedeutung der usucapio bei den res mancipi zu seyn, daß dieselben schon von Anbeginn nicht durch Okkupation, sondern nur durch fortgesetzten Besitz in das strenge Eigenthum mit der Wirkung der Vindikation kommen konnten. Auf demselben Gedanken beruht die germanische Besitzergreifung von drei Tagen, ebendarauf und zugleich auf dem Gedanken der Oeffentlichkeit, der Beziehung zur Gesammtheit, daß bei der Auflassung erst nach Jahr und Tag selbständiges Recht erworben wird. Möge das wenigstens ein Beleg dafür seyn, daß sich aus Rechtsideen („Naturrecht") unmittelbar keine Rechtsentscheidung ableiten läßt, da die Naturrechtstheorie gerade hier die Sache so darzustellen pflegt, daß aus der Besitzergreifung einer herrenlosen Sache die römische rei vindicatio nach einem Vernunftgebot unabweisbar folge.

der Eigenthumserwerb durch Besitznahme auf einem doppelten Grunde: der Anerkennung der Person und ihrer That, welche das Princip aller Prävention ist (§. 4), und der Bestimmung des Eigenthumsinstituts, vermöge welcher sie nicht bloßen Vorzug im faktischen Zustande, sondern dauerndes Recht gibt.

Außer der Besitznahme besteht die Selbstaneignung der beweglichen Sachen noch in der Verfertigung (specificatio). Die eigne Hervorbringung eines Gegenstandes ist nach ewigem Gesetze der eigentlichste und absoluteste Grnnd des Eigenthums. Wenn nun auch die Verfertigung nicht Hervorbringung im vollsten Sinn ist, weil sie einen Stoff voraussetzt, so ist sie es doch in Beziehung auf die Sache in dieser Gestalt und Form, auf diese Species. Wo daher die frühere Gestalt sich nicht wieder herstellen läßt, oder auch außerdem, wo die Form das Wesentliche ist*), kann die Verfertigung mit Recht als Hervorbringung einer neuen Sache gelten, an welcher dem Verfertiger das Eigenthum zukömmt, und die bisherige Sache, sohin auch das an ihr etwa einem Andern zugestandene Eigenthum, als untergegangen. Die Verfertigung ist um deßwellen doch nicht extinktiver Erwerb, weil das bisherige Eigenthum nicht als solches und direkt (rechtlich), sondern nur direkt (faktisch) durch Untergang der Sache aufgehoben wird. An der jetzigen Sache bestand gar kein früheres Eigenthum.

2) Extinktiver Erwerb ist derjenige, welcher in Beziehung auf ein bereits bestehendes Eigenthum eines Andern, aber nicht als dessen Fortsetzung, sondern als dessen Aufhebung vor

*) Das römische Kriterium, ob die Sache in die alte Form gebracht werden könne, ist zu äußerlich, um für sich allein auszureichen; z. B. ein großer Bildhauer, der eine Statue in fremdem Thon modellirt hätte, müßte sie dem Eigenthümer des Thons überlassen. Die Rücksicht, ob der Hauptwerth in der Form besteht, müßte naturgemäß noch dazu kommen, analog dem Grundsatze über Accession.

sich geht. Er besteht in der Ersitzung (usucapio in ihrer jetzigen Bedeutung). Der Besitz hat, wie bei seiner Erlangung die Macht, Eigenthum an herrenloser Sache zu geben, so bei seiner Fortsetzung nach dem allgemeinen Princip der Verjährung (II. §. 38) zugleich die Macht, bestehendes Eigenthum zu tilgen; aber nach ethischem Princip der Legislation nur dann, wenn er redlicher Besitz ist, möge man dafür bloß das innere redliche Bewußtseyn (bona fides) oder auch einen dasselbe rechtfertigenden äußern Vorgang (justa causa), und möge man das redliche Bewußtseyn (Unkunde eines fremden Eigenthums) bloß im Momente der Besitzerlangung oder strenger bis zu Beendigung der Ersitzungszeit fordern.

2) Accessorischer Erwerb ist der Erwerb einer Sache durch deren Verbindung mit einer solchen, zu der wir bereits eine rechtliche Beziehung haben, sey diese Verbindung äußeres Hinzukommen (accessio, alluvio u. s. w.) oder innere organische Erzeugung (Fruchterwerb). Hier ist es die Relation zur Hauptsache und unser Rechtsverhältniß zu dieser, auf welche der Erwerb sich gründet, aber nach verschiedenen Rücksichten je nach den beiden Hauptarten*).

Die Okkupation ist höchstens insofern als der Uranfang alles Eigenthums zu betrachten, als das Volk selbst, von welchem die Assignation des Grundeigenthums ausgeht, dasselbe okkupirt hat**). Aber das Eigenthum des Einzelnen hat seinen

*) Bei der ersten soll der Eigenthümer der Hauptsache in Folge der Untrennbarkeit die Nebensache erwerben. Bei der zweiten ist es von der Natur auf Trennung der Nebensache (Frucht) von der Hauptsache abgesehen, und soll daher hier gerade ein Anderer als der Eigenthümer der Hauptsache (d. s. possessor, Nutznießer), aber doch kraft seines Verhältnisses zu derselben die Nebensache erwerben.

**) Das ist eben nur Okkupation gegenüber andern Völkern. Dagegen, daß der eroberte samnitische Acker dem römischen Staate und nicht den

erſten Anfang vorherrſchend in der Zutheilung der Gemeinſchaft, indem der Erwerb des Bodens, dieſes Grundſtocks alles Beſitzthums, in der Regel von ihr ausgeht. Die ſubjektiv iſolirende Naturrechtstheorie (ſelbſt Hegel) ignorirt das und baut alles Eigenthum auf das Fundament der Selbſtaneignung des Einzelnen, gegen die Geſchichte wie gegen die Idee. Ueberhaupt hat die Okkupation, ungeachtet der bedeutenden Stelle, die ſie in der Rechtsphiloſophie um ihres abſoluten Anfangs willen einnimmt, dennoch im wirklichen Leben eine ſehr ſeltene und noch dazu meiſt keine reine Anwendung; denn die Okkupation des Wildes, der Fiſche u. ſ. w. iſt doch meiſtens von Vorbedingungen (Zuſtändigkeit der Jagd, Fiſcherei u. ſ. w.) abhängig. Der Zuſammenhang, mit welchem die Völker und die Generationen ſich über die Sachenwelt ausbreiten und in dem eben die geiſtige Exiſtenz des Menſchengeſchlechts beſteht, bringt es gerade mit ſich, daß ſolch abſolut iſolirter Akt nicht wohl Raum hat. Nachdem die Geſellſchaft alt geworden iſt, beruht das Eigenthum in der Regel auf Ueberlieferung, und wo es an bereits vorhandenen (nicht erſt zu verfertigenden) Sachen neu entſtehen ſoll, da nicht auf abſolutem Anfang, ſondern auf Tilgung eines bisherigen, auf Uſukapion. Nach wahrer Lehre muß das Eigenthum im letzten Urſprung aus Autorität, nicht aus Eigenmacht hergeleitet werden (§. 26) und muß in ſeiner Kontinuität, mit der es als allgemeiner Vermögenszuſtand durch die Geſchlechter geht, nicht als iſolirter, neu anfangender Erwerb des Einzelnen aufgefaßt werden.

---

erobernden Kriegern, daß die Ländereien Englands dem Könige Wilhelm I. und nicht den Baronen, die mit ihm fochten, zufielen, das beruht doch nicht auf dem Grundſatze der Okkupation, ſondern auf dem Verhältniß zwiſchen Staat oder Souverän und Individuum.

§. 44.

Der derivative Erwerb als Ableitung aus dem Rechte eines bisherigen Eigenthümers hat den Charakter, daß er bedingt ist durch das Eigenthum des Vorgängers. Er beruht entweder auf höhern persönlichen Banden zu diesem — und ist dann Folge einer Repräsentation seiner Person, sey es des ersten Erwerbers oder letzten Besitzers (z. B. Erbfolge, dos, arrogatio) — oder auf dem Akte der Uebertragung der bestimmten Sache.

Das Erforderniß der Besitznahme ist für den derivativen Erwerb nicht in gleicher Weise wesentlich wie für die erste Aneignung. Bei dem Erwerb durch Repräsentation wäre es geradezu unnatürlich, da hier das Recht kraft der Zusammengehörigkeit mit dem Vorgänger als eignes fortgesetzt wird. Aber auch bei dem Erwerb durch Uebertragung ist es nicht schlechterdings geboten, weil man hier die Gewalt über die Sache mittelst des Willens des Andern erlangt. So z. B. wird nach französischem Gesetzbuch an beweglichen Sachen das Eigenthum durch den bloßen Vertrag erworben; hiedurch ist es unmöglich gemacht, daß vor erfolgter Tradition unredlich an einen Andern veräußert werde. Das römische Recht dagegen fordert auch hier körperliche Uebergabe (Tradition). Es liegt hierin ein sehr markirter Ausdruck der innern Bedeutung des Eigenthums, nämlich daß die rechtliche Gewalt über die Sache nicht anders beginnen kann als mit Erlangung der physischen. Dazu gewährt es noch einen großen Vortheil. Das nämlich gehört zur Wohlbestelltheit der Legislation, daß der Moment des Ueberganges des Eigenthums genau bezeichnet sey, und dieses kann nicht wohl passender geschehen als durch die Uebergabe. — Bei unbeweglichen Sachen pflegt meistens im öffentlichen Interesse entweder öffentliche Anerkennung der

Uebertragung oder doch wenigſtens öffentliche Kunde derſelben erfordert zu werden. Hier bezeichnet dann die öffentliche Eintragung u. dgl. den Uebergang, und iſt deßhalb Tradition ein überflüſſiges Erforderniß.

Fünftes Kapitel.

Der Beſitz.

§. 45.

Der thatſächliche Zuſtand der Gewalt über die Sache, die in Eigenthumsabſicht ausgeübt wird, ohne daß Eigenthum begründet wäre, gibt zwar durchaus kein Recht auf die Sache; aber er dient doch auch wie das Eigenthum der allgemeinen Beſtimmung des Vermögens: der menſchlichen Befriedigung durch Sachen mittelſt freier Gewalt über dieſelben (mittelſt ihrer Unterwerfung unter den Willen), und um deßwillen iſt es angemeſſen, daß ihm auch ein rechtlicher Schutz ertheilt werde, nur von anderer Art als der des Eigenthums, nämlich nicht eine Gewähr der Sache ſelbſt, und daher gegen Jeden, der die Sache vorenthält, ſondern nur eine Gewähr des faktiſchen Zuſtandes, und daher nur gegen den, welcher dieſen Zuſtand (durch ſeine poſitive That) aufhebt. Das iſt unſer Rechtsinſtitut des Beſitzes. Die Abſicht deſſelben iſt nicht, die Perſon gegen Gewaltthätigkeit zu ſchützen, ſondern den faktiſchen Zuſtand zu Sachen zu konſerviren.

Der Beſitz gewährt deßhalb bei ſeiner Verletzung nicht bloße Genugthuungsklage (actio injuriarum), ſondern eine Klage auf Belaſſung bez. Rückgabe der Sache. Allein er gewährt dieſe nur gegen jene Handlungen, die ihrer Form und

Art nach die Sicherheit des faktischen Zustandes zu Sachen gefährden*), nämlich gegen gewaltsame oder heimliche Entziehung und den Versuch derselben. Diese sind die specifischen Verletzungen des Besitzes**). Der Besitz wird so nur gegen gewisse Arten des Verlustes gesichert, nämlich die ein Anderer unmittelbar körperlich verursacht (nur das ist Störung des faktischen Zustandes), daher immer nur unter Voraussetzung einer positiven (aktiven) Verletzung (Deliktes) auf der andern Seite (II. §. 49), und er wird nur indirekt gesichert mittelst eines Anspruchs an diesen Verletzer (actio in personam). Um deßwillen ist er aber doch keineswegs ein an sich gleichgültiges Faktum, das bloß als natürliche Vorbedingung jener verletzenden Handlungen rechtliche Bedeutung erhielte; sondern umgekehrt, er trägt seine rechtliche Bedeutung nach Obigem in sich selbst, und nur um dieser willen gelten jene Handlungen als verletzend. Aus diesem Grunde ist auch sein Vorhandenseyn (Erwerb, Verlust) nicht bloß Sache faktischer Beurtheilung, sondern ist durch die Legislation an juristische Merkmale geknüpft.

Das Institut des Besitzes ist so eine provisorische oder subsidiäre Regulirung desselben Lebensverhältnisses, dessen eigentlich beabsichtigte, definitive Regulirung das Institut des

*) Dieß ist es, was jene Handlungen zu Delikten stempelt. Ihr Deliktscharakter hat zu seiner Voraussetzung, daß sie die Person verletzen — das ist, wie Puchta beleuchtet hat, nicht daß sie die Person körperlich verletzen (denn dieß ist nur bei der gewaltsamen Entziehung der Fall), sondern daß sie den Willen der Person, die Sache zu haben, verletzen — er selbst aber besteht darin, daß sie den von der Person errungenen faktischen Zustand zur Sache verletzen. Jenes ist die allgemeine Basis der Privatdelikte, die sich deßhalb auch bei jedem andern findet, dieses der specifische und positive Grund, um deßwillen sie Delikte sind.

**) Daß im römischen Rechte die Vorenthaltung des precarium unter den Gesichtspunkt der Besitzverletzung statt der Vertragsverletzung fällt, ist rein positiv und hat dort gute historische Gründe.

Eigenthums iſt, nämlich des Verhältniſſes der Menſchen zu den Sachen; aber eben deßhalb eine Regulirung nicht wie das Eigenthum nach dem Geſichtspunkte des Rechts auf die Sache, ſondern nach dem Geſichtspunkte des gegenſeitigen Handelns der Menſchen, daß Einer den Andern nicht abſichtlich in ſeinem faktiſchen Zuſtand verletze*).

§. 46.

Die Ausbildung des Beſitzſchutzes als einer beſondern Inſtitution neben dem Eigenthum iſt eben deßhalb dem römiſchen Recht eigenthümlich. Denn wo ein Rechtsſyſtem das Recht auf die Sache nicht rein für ſich, ſondern im Hinblick auf das Handeln aller betheiligten Perſonen und die Vorgänge unter ihnen würdigt (ſ. o. §. 36), da fließen Eigenthum und Beſitz in einander. So iſt ſelbſt die germaniſche Gewehre bei beweglichen Sachen ein ſolches Mittelding zwiſchen Eigenthum und Beſitz, indem hier wie beim römiſchen Beſitze nur gegen poſitiv rechtswidrige Entziehung (nicht gegen jede Vorenthaltung) der Sache gerichtliche Hülfe gewährt wird, jedoch, wenn eine ſolche vorliegt, auch gegen den dritten Beſitzer, wie beim römiſchen Eigenthum. Im römiſchen Rechte dagegen, in welchem das Eigenthum als unbedingtes Recht auf die Sache anerkannt iſt, bleibt eine zweite Sphäre frei für das Verhältniß zu Sachen nach jenem Geſichtspunkte.

*) Vergl. oben §. 36. Hiermit wird übrigens die Lage des Beſitzers (in ſubjektiver Beziehung) durchaus nicht als ein proviſoriſches Eigenthum (die poſſeſſoriſchen Interdikte als proviſoriſche Vindikationen) erklärt, obwohl das Inſtitut des Beſitzes (objektiv als legislative Einrichtung) eine proviſoriſche Regulirung deſſelben Zuſtandes enthält, deſſen definitive Regulirung das Eigenthum iſt. Noch weniger natürlich iſt der Beſitz danach ein präſumtives Eigenthum. Nicht weil der faktiſche Zuſtand die Vermuthung des Rechts für ſich hätte, ſondern weil er als faktiſcher Zuſtand Konſervation verdient, ſchützt ihn die Legislation.

Im römiſchen Recht hat denn der Schutz des Beſitzes, wenigſtens in der ältern Periode, auch einen generiſch verſchiedenen Charakter von dem des Eigenthums. Dieſer beruht auf Anerkennung der unbedingten ſubjektiven Berechtigung, jener dagegen auf einer obrigkeitlichen Fürſorge (nicht etwa gegen Gewaltthat und öffentliche Ruheſtörung, ſondern für Erhaltung des faktiſchen Zuſtandes zu Sachen als ſolchen), ſo namentlich beim arger publicus, an welchem Privatberechtigung eben nicht denkbar war. Dort dient die obrigkeitliche Gewalt dem privaten Anſpruche gewiſſermaaßen als einer höhern Macht, hier entſpringt dieſer erſt aus ihr*).

§. 47.

Iſt nun die innere Beſtimmung des Beſitzſchutzes, wie gezeigt worden, proviſoriſche, ſubſidiäre Regulirung des Verhältniſſes zu Sachen, deren definitive und eigentliche Regulirung das Eigenthum iſt, ſo muß derſelbe auch in einer ſteten Beziehung zum Eigenthum ſtehen. Er ſoll dieſe Verhältniſſe nach jenen faktiſchen Rückſichten regeln nur für den Fall, daß rechtliche nicht vorhanden ſind, und muß daher weichen, wo dieſe auftreten. Dieſer Beziehung nun gewährt das römiſche Recht (und noch mehr die römiſche Theorie) nicht die

*) Wie alle Interdikte, ſo beruhen auch die poſſeſſoriſchen auf der Autorität des Prätor, es wird geklagt, nicht weil ein Recht verletzt, ſondern weil etwas gegen den Befehl des Prätor geſchehen iſt. Der Charakter aller judicia quae imperio continentur, zu welchen auch ſie gehören, iſt kein anderer, als daß die obrigkeitliche Gewalt, und nicht, wie bei den judicia legitima, die anerkannte Berechtigung ihr Princip iſt. Vgl. mein „älteres römiſches Klagenrecht". — Später iſt der Beſitzſchutz zum vollen Privatrechtsinſtitute erſtarkt Dafür ſind bei uns an den Proviſorien wieder Schutzmittel für den faktiſchen Zuſtand an Sachen hinzugekommen, die ſich, wie urſprünglich die possessio, nicht auf das Recht der Partei, ſondern auf Anſehen und Fürſorge des Richters gründen.

gehörige Geltung*). Es läßt Beſitz und Eigenthum ohne Zuſammenhang nebeneinander herlaufen, indem es den durch gewaltſame oder heimliche Entziehung begründeten Anſpruch auf Rückgabe — den tiefern Urſprung und Zweck nicht beachtend — bloß als eine ſelbſtändige obligatio ex delicto behandelt, bei welcher das Recht auf die Sache gar nicht in Betracht kommt. Nur in der einen Hinſicht hat das tiefere Motiv der Sache ſich auch im römiſchen Recht geltend gemacht, daß das interd. ret. poss. als Vorbereitung für den Eigenthumsprozeß zur Feſtſtellung der Rolle des Beklagten gebraucht wird. Dagegen hat die deutſche Prozeßpraxis, zum Theil geſtützt auf kanoniſches Recht, dieſen Zuſammenhang hergeſtellt. Das äußert ſich beſonders darin:

1) Vor Allem, daß die (liquide) Einrede des Eigenthums gegen die Beſitzklage (Interdikt) Statt hat;

2) daß possessorium und petitorium nicht als Prozeſſe über ganz verſchiedene Dinge, jenes über eine Deliktsobligation, dieſes über Eigenthum, ſondern als auf Einen Endzweck gerichtete Prozeſſe behandelt werden, daher Kumulirung derſelben Statt hat;

3) daß das ganze Inſtitut auf andere Rechtsverhältniſſe von dinglichem Charakter als das Eigenthum ausgedehnt iſt, und zwar zum Theil ſolche, bei welchen eine ähnliche formelle Verletzung in der Regel gar nicht vorkommt, ſondern bloß die Konſervation eines proviſoriſchen Zuſtandes bis zur definitiven Ermittelung des Rechts die Abſicht iſt**).

---

*) Nihil commune habet proprietas cum possessione, l. 12 §. 1 de adqu. vel amitt. poss. (41. 2).

**) Man könnte dahin auch noch rechnen, daß nach der Praxis ein beſſerer Beſitz, d. i. ein nicht in Rückſicht auf das Formelle der Störung (vi clam, etc.), ſondern aus materiellen Gründen beſſerer Beſitz (.pos-

Diese und ähnliche Bestimmungen sind daher nicht als Verunstaltungen und Mißverständnisse des römischen Rechts, sondern vielmehr als naturgemäße Fortbildung und Verbesserung desselben zu betrachten. Keineswegs soll damit die römische selbständige Entfaltung der beiden Institute — des Eigenthums in seinem dinglichen absoluten Charakter, des Besitzes in seinem nur indirekten Schutze mittelst der obligatio ex delicto — eingebüßt, sie sollen nur zuletzt wieder auf ihren gemeinsamen höhern Zweck bezogen werden. Die römische Gestaltung des Instituts, die erst Savigny aufgeklärt hat, und die Gestaltung desselben in der deutschen Praxis bis dahin sind in der technischen Anlage völlig verschiedenartig, jene beruht auf dem Gegensatze von Eigenthum und Deliktsforderung, diese auf dem Gegensatze von definitivum und provisorium. Unser rechtsphilosophisches Princip — die Bestimmung (τέλος) des Besitzes — erheischt es, sie dennoch zu vereinigen in der Weise, daß Beweggrund und Zweck jener Praxis erhalten bleiben, und die ganze römische Technik als Mittelglied, als die Art der Bewerkstelligung jenes Zweckes, mit Bewußtseyn eingefügt wird unter den angeführten Modifikationen, die eben dieser Zweck mit sich bringt.

§. 48.

Seine Stellung im System hat der Besitz, wenn man ihn nach dem wahren systematischen Gesichtspunkte, nämlich als Rechtsinstitut, einreiht, unzweifelhaft im Sachen-

---

sessio antiquior et titulata") im possessorium geltend gemacht werden kann, wie die angesehensten Prozessualisten (Bayer, Linde u. s. w.) noch immer annehmen, allein diese Praxis, die, wie Savigny gezeigt hat, bloß auf Mißverständniß des kanonischen Rechts beruht, müßte vielmehr aufgegeben werden.

rechte. Seine Beſtimmung iſt es, das Verhältniß zur Sache zu ordnen. Syſtematiſirt man aber nach jenem untergeordneten Geſichtspunkte der Rechte und ihrer Gegenſtände, ſo hat der Beſitz in dieſem Syſtem oder vielmehr dieſer Klaſſifikation gar keine Stelle, eben weil er kein Recht auf einen Gegenſtand iſt. Denn „Recht" im Sinne unſeres Rechtsgebäudes involvirt einen unbedingten, d. i. von der Fortdauer eines faktiſchen Zuſtandes unabhängigen, Schutz, und „Gegenſtand des Rechts" iſt danach ein Objekt (Sache, Handlung), die dem Berechtigten ſchlechterdings werden ſoll, was Alles gerade für den Beſitz nicht gilt. Hier kommt deßhalb der Beſitz nur in Betracht als faktiſche Vorbedingung für die obligationes ex delicto (Interdikte)*).

§. 49.

Savigny hat in dieſer Lehre das Dunkel, das bis auf ihn herrſchte, gelichtet, und ſein „Recht des Beſitzes" iſt das Muſter juriſtiſcher Monographie. Die Bedeutung des Beſitzes entſpringt darin, daß er das faktiſche Verhältniß iſt, welches dem Eigenthum als rechtlichen entſpricht, er iſt ein Schutz gegen formell (d. i. poſitiv) rechtswidrige Handlungen, er iſt eben deßhalb eine juriſtiſch relevante und geſchützte Thatſache, nicht

*) Puchta kann ich auch für dieſe Lehre in ſyſtematiſcher Hinſicht nicht beipflichten. Er bezeichnet nämlich den Beſitz als ein „Recht auf den eignen Willen", oder ein „Recht an der eignen Perſon". Die „Rechte an der eignen Perſon" ſollen dann zwei ſeyn: 1) das Recht der Perſönlichkeit, 2) das Recht des Beſitzes. Allein es kann der Beſitz, da er ein äußerliches Objekt hat und eine Erwerbhandlung vorausſetzt, unmöglich als ein bloßes Recht auf den eignen Willen oder an der eignen Perſon gelten und Eine Klaſſe mit der Ehre u. ſ. w. bilden. Ein ſolches wäre nur die Fähigkeit überhaupt zu beſitzen, nicht aber der Beſitz an einer beſtimmten Sache.

ein Recht u. ſ. w. —, dieſe aufklärenden Geſichtspunkte ſind von ihm hervorgehoben, und wir ſtehen deßhalb Alle hier auf ſeiner Baſis. Daß Savigny den Beſitz bloß als Vorbedingung für die obligationes ex delicto, nicht als ſelbſtändiges Rechtsinſtitut behandelt, iſt eben der Standpunkt des römiſchen Rechts ſelbſt, das treu in ſeinem eignen Zuſammenhang darzulegen die Aufgabe war. Die ganze juriſtiſche Geſtaltung des römiſchen Beſitzrechts iſt daher in klaſſiſch tadelloſer Vollendung gegeben. Dagegen nicht ſo unbedingt kann ich Savigny beitreten hinſichtlich des letzten Motivs dieſer Geſtaltung. Denn die innerſte Beziehung des Beſitzes, daß er daſſelbe Verhältniß zur Sache thatſächlich iſt, wie das Eigenthum rechtlich, die gerade Savigny zuerſt deutlich gemacht hat, ſtellt er zwar an die Spitze ſeiner Abhandlung, aber er gibt ſie ſofort wieder auf, indem er ihr an ſich ſelbſt keine Bedeutung zugeſteht, ſondern dieſe bloß aus der nothwendigen Mitverletzung der Perſon hervorgehen läßt. Er macht damit die Unverletzlichkeit der Perſon ſelbſt, ſtatt die Unverletzlichkeit ihrer Stellung zur Sache, zum Fundament des Beſitzinſtituts. Nichtsdeſtoweniger hat Savigny mit ſicherem rechtsphiloſophiſchen Blicke in ſeinem Kurſus des Civilrechts dem Beſitz ſeine richtige ſyſtematiſche Stellung im Sachenrechte angewieſen.

Thibaut macht mit Recht geltend, daß die Erhaltung des proviſoriſchen Zuſtandes der Kern des ganzen Beſitzinſtituts ſey, und daß demgemäß der Beſitz nicht erſt durch die Interdikte Bedeutung gewinne, ſondern umgekehrt dieſe nur um ſeinetwillen vorhanden ſeyen. Allein fürs Erſte unterſcheidet er hiebei nicht das legislative oder rechtsbildende Motiv und das juriſtiſche (techniſche) Princip, und lehnt daher Savigny's unanfechtbare Enthüllung des letzteren ab; fürs Andere faßt er auch jenes wahre Motiv in einer ungeeigneten Allgemeinheit

als Schutz des provisorischen Zustandes überhaupt, Ausübung von Rechten überhaupt, die ganz specifische Natur der faktischen Gewalt über Sachen (das Analogon zum Eigenthum) nicht beachtend, daher kommt auch seine falsche systematische Einreihung des Besitzes in den allgemeinen Theil. Aus diesem so allgemein gefaßten Motiv kann er dann in der That für den Besitz nichts gewinnen, als was in gleicher Weise für den vorläufig bestehenden Familienstand, für den Beklagten bei der Forderung u. s. w. gilt, und gerade die eigenthümlichen Wirkungen des Besitzes bleiben ihm, wie er das selbst ausspricht, ohne Erklärung als etwas Zufälliges, bloß Positives übrig.

Gans*) bekämpft gerade die Wahrheit der Savigny'schen Lehre, da er behauptet, der Besitz sey selbst schon „ein entschiedenes Recht" (S. 33), er sey zwar unrechtlich gegenüber dem Eigenthum, diese Relativität gelte aber von allen Rechten. Die Stütze dieser Behauptung bei der unverkennbar faktischen Natur des Besitzes findet Gans darin, daß jedes Recht auf einem Faktum beruhe; daher auch der Besitz, so wie er rechtlichen Schutz genieße, nothwendig allen andern Rechten gleichartig werde**). Das ist aber eine offenbare Verwechselung des Faktums als transitorischer und als immanenter Ursache des Rechts. Jedes Recht fordert ein Faktum für seine Entstehung, z. B. das Eigenthum die Tradition, Usukapion u. s. w.; aber ist dieß einmal eingetreten, dann dauert das Recht in ihm selbst fort, auch wenn das Faktum wieder aufhört. Dagegen der Besitz fordert das Faktum auch für seine Fortdauer; so wie das Faktum aufhört, hört auch der Schutz auf. Aus diesem

*) Gans' Grundlage des Besitzes.

**) „Alle Rechtsbegriffe sind allerdings Fakta: ich besitze, habe Eigenthum, heirathe, erbe. Dieß sind Fakta, aber in ihnen ist eine Beziehung, der man den Namen einer rechtlichen nicht absprechen kann."

Grunde ist er nicht ein Recht, sondern bloß ein rechtlich geschützter faktischer Zustand. Eben deßhalb ist auch der Besitz nicht bloß der Stärke oder dem Grade nach geringer als das Eigenthum, selbst ein relatives Eigenthum („beginnendes Eigenthum"), das würde auf die bonae fidei possessio passen, aber nicht auf die possessio, sondern er ist der Art nach etwas ganz Anderes. Eben so unhaltbar wie dieses eine Fundament der Gans'schen Argumentation — daß alle Rechte in derselben Weise wie der Besitz auf einem Faktum beruhen —, eben so unhaltbar ist auch das andere Fundament, daß alle Rechte untereinander in dem Verhältniß der Relativität stehen wie Besitz und Eigenthum: „Die Bedeutung des Rechts ist immer nur im Zustande des Verhältnisses, nie aber absolut zu fassen" (S. 33). „Wie der Besitz gegen das Eigenthum unrechtlich ist, so ist es das Eigenthum gegen den Vertrag, der Vertrag gegen die Familie, die Familie gegen den Staat, der Staat gegen die Geschichte." Denn das Letztere ist weder an sich wahr, noch paßt es auf das Verhältniß von Besitz und Eigenthum. Vielmehr sind Eigenthum, Vertrag, Familie, Staat lauter selbständige Sphären, von denen man nicht sagen kann, daß Eins dem Andern weichen müßte, „unrechtlich" gegen dasselbe werde, z. B. die Familie ist eben so heilig als der Staat, und der Staat kann nicht Familienbande auflösen u. s. w., dagegen der juristische Besitz ist schlechterdings unrechtlich und nichtig gegenüber dem Eigenthum. Es ist die Auseinandersetzung dieses Schriftstellers außerdem wohl von der Wahrheit bewegt, daß der Besitz ein auf das Verhältniß zur Sache zielendes Institut ist gleichwie das Eigenthum, daß „der Wille der Person, wo er sich in Sachen äußert, ein Recht ist", die Begründung des Besitzes also eine direkte, nicht eine indirekte seyn müsse; aber das ist eben etwas ganz Anderes als das „beginnende Eigenthum" in

dem Sinne, in dem es von ihm ausgeführt wird. Ueberdieß ist das praktische Ziel dieser Polemik nicht zu erkennen.

Der Gedanke Puchta's, daß der Besitz seine rechtliche Natur aus dem „Rechte der Persönlichkeit entlehnt" (d. i. daß jede Entziehung den Willen der Person verletzt), enthüllt ein wesentliches Moment der rechtsphilosophischen Begründung des Besitzes, nur erschöpft er sie nicht. Aus dem Rechte der Persönlichkeit, der Anerkennung des Willens, geht nicht bloß der Besitz, sondern nicht minder auch das Eigenthum hervor, wie es die Naturrechtslehrer wirklich nur daraus deduciren. Nicht minder der Vertrag. Aber der Besitzschutz hat, eben so wie das Eigenthum, an diesem Rechte der Persönlichkeit noch nicht seine vollständige Begründung und noch nicht seine specifische Gestaltung. Nicht der grundlose Wille der Person an und für sich ist es, den das Recht schützen will und zu schützen den Beruf hat, sondern der unter Gunst der Umstände von ihr errungene Vortheil vor andern, ihre thatsächliche Stellung zur Sache. Ihr Wille ist dabei nur die nothwendige Voraussetzung, wie er es nicht minder für das Eigenthum, für den Erwerb der Erbschaft u. s. w. ist. Für alle Vermögensverhältnisse ist der Wille und dessen Geltung — wie Puchta ihn hervorhebt — die eine Seite des rechtsbildenden Princips, die andere aber ist die Bedeutung der Lebensverhältnisse, in welchen der Wille wirksam ist (vgl. §§. 1, 29, 56), also hier der Zustände an Sachen.

Den Grund des Besitzschutzes findet sonach Savigny in der Unverletzlichkeit des Körpers der Person, Puchta in der Unverletzlichkeit des Willens, ich dagegen direkt in der Unverletzlichkeit ihres thatsächlich bestehenden Verhältnisses zur Sache. Gleichwie die Ersitzung und die allmählige Legitimität usurpirter Throne ein und dasselbe Princip haben

(Savigny), eben so haben auch der Schutz des juristischen Besitzes und die Achtung der Regierungen de facto ein und dasselbe Princip, und wäre nicht dieses, so könnte auch jenes nicht seyn. Der juristische Besitz dient derselben Bestimmung (Befriedigung durch Sachen) in unberechtigter Weise, der das Eigenthum in berechtigter Weise dient, die Regierung de facto dient derselben Bestimmung (Erhaltung der öffentlichen Ordnung) in unberechtigter Weise, der die legitime Regierung in berechtigter Weise dient. In beiden Fällen sind die Subjekte nicht berechtigt, aber das gegenständliche Verhältniß (die Benutzung der Sachen, die Handhabung der Ordnung) ist berechtigt, ist ein solches, das da seyn soll, und deßhalb werden auch die unberechtigten Subjekte geschützt bez. respektirt, so lange nicht ein berechtigtes ihnen gegenübertritt.

Sechstes Kapitel.

Die Forderung und der Vertrag.

§. 50.

Die Leistungen anderer Menschen dienen eben so sehr für das Bedürfniß unsrer Existenz als der Besitz von Sachen, und die Bethätigung der Persönlichkeit in freier Gestaltung der Lebensweise, welche das Eigenthum an Sachen erheischt, erheischt deßhalb auch über diese Mittel der Existenz dieselbe Macht der freien Verfügung und dasselbe dauernd gesicherte Recht. Dieses dauernd gesicherte Recht ist die Forderung (obligatio) im Unterschiede der bloßen thatsächlichen momentanen Leistung (datio). Sie dient für einen doppelten Zweck, einmal Bedürfnisse, für welche Sachen gar nicht geeignet sind

(Dienste, Arbeiten), zu befriedigen, sodann aber Sachen selbst mittelst des menschlichen Willens für die Zukunft zu sichern. Es ist die Bedeutung der Forderung nicht sowohl, daß Dienste oder Mittheilung von Sachen möglich werden, das könnte durch die bloß thatsächliche Leistung erreicht werden; als vielmehr daß die Bürgschaft der Zukunft bestehe, durch welche theils eine gegenwärtige Leistung oder Mittheilung (commodatum, mutuum) ohne Schaden und Gefahr möglich, theils das einstige Haben der Sache in einer Weise gesichert wird, wie sie häufig selbst der fortdauernde Besitz nicht gewährt. So z. B. ich deponire eine Sache, verleihe eine Summe, das kann mir unter Umständen die Sache viel mehr sichern, als wenn ich sie behalte. Es liegt hierin eine Vergeistigung des Vermögens.

Die Forderung ist sonach das Recht eines Menschen auf Leistung eines andern von einem Vermögenswerth, sey es Gewährung einer Sache, sey es reine Handlung. Sie ist völlig andrer Art als die eigentlichen Personenrechte (Familien-, Standes-, Korporations-Rechte u. s. w.), als welche Abhängigkeit oder Verpflichtung unter den Personen selbst, und von einer sittlichen, nicht bloß pekuniären Bedeutung zum Gegenstande haben. Auch eine Leistung der geistigsten Art kann nun zwar Gegenstand der Forderung seyn (z. B. Unterricht, Erziehung, künstlerische Leistung), aber doch nur, soweit sie nach einer allgemeinen Schätzung und Uebung Lohn und Aequivalent in Geld zuläßt. Was in keiner Weise als Erwerb und Geldeswerth gilt (z. B. zum Bürgermeister zu wählen, als Beichtvater anzunehmen) kann auch nicht Gegenstand der Forderung seyn.

Da nun aber auch die einzelne Leistung einer Person nicht abtrennbar ist von ihrer ganzen Persönlichkeit, so ist hier eine oberste Frage des Rechts und der Gerechtigkeit das Verhältniß

zwischen der Erzwingbarkeit, die jene, und der Freiheit, die diese erheischt. Es können danach rein persönliche Handlungen (z. B. Dienste) nicht als immerwährend für alle Zeiten zum Gegenstand der Forderung gemacht werden, weil sie dadurch zu einer persönlichen Abhängigkeit der Person würden. Es dürfen ferner rein persönliche Handlungen nicht erzwungen werden, sofern das die ganze persönliche Lebensstellung des Schuldners alterirt (z. B. eine Sängerin zu ihrem Engagement, wenn sie den ganzen Beruf aufgeben will). Die Römer verurtheilten deßhalb sogar bei Forderungen, die im Geben bestimmter Sachen bestehen, bloß in den allgemeinen Geldeswerth. Es darf endlich nicht für die Vermögensleistung zuletzt die Person des Schuldners selbst als Gegenstand des Gläubigeranspruchs behandelt werden, wie das alte römische Recht den Verkauf oder das in Stücke-Schneiden des Schuldners gestattete. Die Schuldhaft ist gerechtfertigt nicht aus dem Grunde, daß die Person selbst einsteht für die Leistung; sondern aus dem Grunde, daß Gefängniß überhaupt das Mittel der Obrigkeit ist, zur Erfüllung der Verbindlichkeiten anzuhalten, wie der öffentlichen, so auch der privaten. Sie beruht deßhalb auch nicht auf Vertrag, als welcher für das unverfügbare Recht der Freiheit nicht Platz greifen kann, sondern auf obrigkeitlichem Schutz. Darum ist die Abschaffung der Schuldhaft ein Unrecht gegen den Gläubiger, Versagung obrigkeitlicher Hülfe, und wegen der Zerstörung des persönlichen Kredikts ein Unrecht gegen alle Kreditbedürftige. Aber sie muß Regelung und Gränze haben, ewiges Gefängniß wegen Nichtbefriedigung der Gläubiger ist nicht gerechtfertigt; denn die Person selbst ist auch nicht subsidiär Gegegenstand der Forderung. Das Vermögen des Schuldners dagegen haftet unbedingt für diese Leistungen vom Vermögenswerth.

§. 51.

Die mannigfachen Species der Forderung entspringen aus der Mannigfaltigkeit des Bedürfnisses der gegenseitigen Gewährung oder bez. der gegenseitigen Sicherung künftiger Gewährung, als z. B. Ueberlassung von Sachen als Eigenthum oder zum Gebrauch, Dienstmiethe, Austausch u. s. w. Es sind die im Gemeinleben ausgebildeten Weisen, in welchen Einer dem Andern obligirt seyn kann. — Allein daß diese Forderungen unter den bestimmten Personen bestehen, das erfordert einen bestimmten Grund, Vorgang (causa) unter ihnen. Durch diesen Vorgang sind jedesmal sowohl die Personen des creditor und debitor bezeichnet*), als der Inhalt der Forderung näher bestimmt. — Charakteristisch ist es denn auch bei der Forderung, daß durch den Entstehungsgrund zugleich ihre Natur, die Grundsätze ihrer Behandlung, bestimmt ist (Kontrakts-, Delikts-, Alimenten-, Legatsforderung); Eigenthum dagegen ist immer dasselbe, möge es durch Okkupation, Usukapion u. s. w. entstanden seyn.

§. 52.

Alle Forderungen haben den Zweck, eine Vermögensmittheilung entweder ursprünglich zu begründen oder

*) Die actiones quod met. caus., ad exhib., de glande legenda, Noxalklagen sind deßhalb keine wahren obligationes, sondern pure actiones, weil der debitor nicht durch den Vorgang ein für allemal bezeichnet, sondern erst durch die lit. cont. bestimmt und fixirt wird. Die außergerichtliche Verweigerung der Rückgabe berechtigt daher auch hier nicht zu einer Ersatzklage, begründet keine mora u. s. w., es sind schlechthin nur actiones, nicht obligationes. Auch die bestimmte Person des creditor gehört zum Wesen einer Forderung. Die cessio actionum ist eine Erweiterung, nicht eine Aufhebung dieses Grundsatzes. Hiervon gibt es allerdings eine Ausnahme an unsern Obligationen au porteur, das ist aber auch ein Institut von publicistischem Charakter.

als Ersatz für vorher verursachten Schaden, jene in Folge von Handlungen und Vorgängen, die nach der Absicht der Parteien oder nach ihrer eignen Natur auf Begründung eines Rechtsverhältnisses abzielen (Geschäft im weitesten Sinne), diese in Folge einer Schuld des zu Verpflichtenden. Danach kann man zwei Hauptarten der Forderungen unterscheiden: Geschäftsforderungen und Deliktsforderungen, die denn auch eine generisch verschiedene Behandlung haben*).

Die Entstehung der Forderungen, von welcher nach Obigem immer auch die Behandlung derselben, sohin die Klassenunterscheidung bestimmt wird, ist aber näher diese. Nach dem allgemeinen Doppelprincip aller Rechtsentstehung (II. §. 37) beruht sie theils auf Freiheit der Betheiligten, theils auf gegebenen besondern Beziehungen unter ihnen. Das Erstere ist, da die Sphäre des Vermögens den Charakter der Freiheit hat, das Ueberwiegende. Aus Freiheit entstehen die Forderungen entweder durch Vertrag oder durch Verletzung, indem erstere zur Erfüllung, letztere zu Entschädigung (II. §. 49) verpflichtet. Die gegebenen Beziehungen, welche nach der Bestimmung der Lebensverhältnisse eine Forderung bewirken, sind mannigfache je nach der Natur dieser Verhältnisse, weßhalb die Römer sie unter der Bezeichnung „ex variis causarum figuris" zusammenfassen. Indessen Hauptklassen lassen sich unter ihnen wohl unterscheiden:

1) Etliche entspringen aus der Bestimmung des Vermögensverkehrs gleich den Kontraktsobligationen. Nämlich jenes Bedürfniß, durch Uebereinkunft sich Rückgabe oder Ersatz sichern

*) Der Entschädigungsanspruch aus einem Kontrakt ist eine Geschäftsforderung, er geht auch, näher betrachtet, nicht darauf, einen verursachten Schaden zu ersetzen, sondern das Versprochene einer ursprünglichen Mittheilung, resp. den Werth, das Interesse derselben, zu erfüllen.

zu können, wirkt auch unmittelbar ohne Uebereinkunft eine Forderung in Fällen, in welchen diese thatsächlich nicht möglich ist oder eben wegen der gehegten Meinung und Erwartung gewöhnlich unterbleibt. Hieher gehören die meisten „Quasikontrakte" des römischen Rechts, z. B. negotiorum gestio, die Kondiktionen u. s. w.*).

2) Etliche entspringen in der Bestimmung anderer Institute, namentlich des Familien- und Erbverhältnisses, um die aus diesen hervorgehenden Ansprüche zu realisiren, z. B. Dotations-, Alimentations-Verbindlichkeit, actio tutelae, Legat u. s. w.

3) Etliche sind zum bloßen Schutze anderer Rechte, namentlich des Eigenthums, da, und daher mehr actiones als obligationes, z. B. ad exhibendum, damni infecti cautio, de glande legenda, de arbor. caedendis u. s. w.

§. 53.

Der bedeutendste Entstehungsgrund der Forderung aber und der rein in der Bestimmung des Vermögensverkehrs seinen Ursprung hat, ist der Vertrag.

Die Rechtsphilosophen — namentlich Kant und Hegel — stellen, hiedurch verleitet, dem Eigenthum nicht die Forderung, sondern den Vertrag als die andere Seite des Vermögens gegenüber, in Widerspruch mit der positiven Jurisprudenz wie mit dem wahren Verhältniß. Der Vertrag ist allerdings die Entstehungsart der Forderung κατ' ἐξοχήν; denn nur die Entstehung durch Vertrag hat ihre Wurzel rein in der Bestim-

*) In ähnlicher Weise ist aus Billigkeit für den Beschädigten die Entschädigungspflicht mitunter auf solche ausgedehnt, denen die Verletzung nach der Strenge nicht imputirt werden dürfte — „Quasidelikte", die denn analog den Deliktsforderungen behandelt werden.

mung des Vermögensverkehrs, also der Forderung selbst; aber sie ist doch nicht die einzige, die Forderung soll nicht bloß dem freiwilligen Vermögensverkehr dienen, sondern auch der Erfüllung der Familienbande, Erbverhältnisse, der Ausgleichung von Eigenthumsansprüchen u. s. w., und, was noch mehr entscheidet, der Vertrag beschränkt sich umgekehrt nicht auf die Forderungen, er begründet auch noch andere rechtliche Bande. Es ist nur die Abstraktion, mit der man lediglich die Willensbeziehung hervorhebt, daß ein Wille dem andern gebunden sey, ohne Rücksicht auf das Objekt (ob für eine Vermögensleistung, für eine künftige Ehe, für ein Schutzverhältniß wie die Lehnstreue, für einen völkerrechtlichen Zweck u. s. w), aus der solche völlige Identificirung des Vertrags mit der Forderung hervorgeht.

§. 54.

Vertrag ist die wechselseitige erklärte Uebereinkunft unter bestimmten Personen über ein unter ihnen zu begründendes Rechtsverhältniß.

Der Vertrag im weitesten Sinne ist nun zweierlei Art. Entweder er ist bloßes Mittel, das Rechtsverhältniß zu begründen, dieses löst sich aber sofort von ihm und besteht nach seinen eignen Bedingungen und Gesetzen, z. B. Eheschließung, pactum hypothecae, Tradition, Paciscirung einer Staatsverfassung. Oder er enthält selbst das Rechtsverhältniß, ist dessen fortdauernde Ursache und Quelle (Substanz), so daß alle Erfüllung fortwährend nur in Folge der Uebereinkunft und nach Maaßgabe derselben vor sich geht. Dahin gehören vor Allem die Forderungsverträge, aber nicht bloß sie, sondern auch noch andere, z. B. das Verlöbniß in gewisser Hinsicht, dann die völkerrechtlichen Verträge (z. B. Allianz). So fordern die Ehegatten von einander eheliche Treue, Beistand, gemeinsame Lebens-

führung nicht kraft der Uebereinkunft, durch die sie die Ehe schlossen, sondern kraft der Ehe selbst, der Eigenthümer vindicirt die Sache nicht kraft der Tradition, sondern kraft seines Eigenthums; dagegen der Käufer, Miether, Vollmachtgeber klagt nur kraft des Vertrages und nach Maaßgabe desselben*). Dort ist der Vertrag die transitorische, hier die immanente Ursache. Jenes sind Vertragsakte, dieses Vertragsverhältnisse, d. i. jene entstehen zwar durch Vertrag (Uebereinkunft), sind aber nicht selbst Verträge**). — Bei der erstern Klasse nun fallen der Akt der Uebereinkunft und die Erfüllung in Einen Moment zusammen, z. B. durch den Konsensus ist die Ehe auch erfüllt; denn die weitern Erfüllungen gründen sich, wie eben gezeigt worden, nicht auf den Konsensus, sondern auf die Ehe selbst, eben so mit der Schließung des pactum hypothecae ist das Pfandrecht auch bereits gewährt. Dagegen bei der letztern Klasse ist es auf künftige Erfüllung abgesehen, die eben nur kraft des Vertrags gefordert werden kann, und hier entsteht daher die Frage über die rechtliche Verbindlichkeit zur Erfüllung bei inzwischen erfolgter Willensänderung — das bedeutendste Problem des frühern „Naturrechts".

---

*) So behauptete auch die nordamerikanische Opposition, die Union sey ein Vertrag, daher auflösbar; aber es wurde gegen sie das Princip durchgesetzt, daß die Gründung der Union ein Vertrag gewesen, gegenwärtig aber die Union nicht ein Vertrag, sondern die Grundbestimmung der nordamerikanischen Staatsverfassung sey.

**) Danach beseitigt sich die Divergenz zwischen Hegel, Naturr. §. 75, u. Savigny, Pand. III. S. 307, darüber, ob die Ehe ein Vertrag sey. Die Bestimmungen über consensus (Irrthum, Bedingung), um derentwillen Savigny die Vertragsqualität festgehalten wissen will, haben danach allerdings ihre Anwendung auf Schließung der Ehe, die ein Vertragsakt ist, aber doch nur in beschränkter Weise aus Rücksicht auf die Ehe selbst, die kein Vertrag ist.

§. 55.

Im Wesen der Person liegt einmal die Freiheit und damit die Möglichkeit der Hingebung, Entäußerung auf der einen, der Erweiterung auf der andern Seite, und liegt sodann nicht minder die Unwandelbarkeit, nach welcher die jetzt gewollte Entäußerung für alle Folge gewollt und auf dieselbe mit der Gewißheit wie auf eine bereits gegenwärtige gerechnet wird. Daraus entspringt die Möglichkeit nicht bloß augenblicklicher Gewährung (datio), sondern der Einigung zu einem Willensbande, nach welchem in Zukunft gewährt werde. Diese Einigung ist der Vertrag, d. i. Versprechen und Annahme als Ein Moment, und die Unwandelbarkeit, vermöge deren das hervorgerufene Vertrauen (Glauben) auf die künftige Gewährung erfüllt wird, ist die Treue (fides), dieser Urcharakter der Persönlichkeit. Der Vertrag beruht auf Freiheit und Treue; aber die bindende Kraft desselben ist die Treue*). Sie ist die ethische Idee aller Vertragsbande, der rechtlichen wie der moralischen.

Der Vertrag ist deßhalb das Mittel, durch welches freie Wesen kraft ihres Willens und dessen sicherer Unwandelbarkeit ein Band unter sich fixiren, das von selbst und nach Nothwen-

*) Leitet man, wie die meisten Naturrechtslehrer seit Kant, z. B. Gros (Lehrbuch des Naturrechts), die Verbindlichkeit des Vertrags bloß aus der Freiheit („der Möglichkeit jedweder Kausalität") ab, so kann man nur die gegenwärtige Uebertragungs- und Leistungsmöglichkeit deduciren, nicht aber die zukünftige Gebundenheit. Diese liegt nicht in der Freiheit, sondern in der Unwandelbarkeit und Treue, wie Kant selbst das richtig erkennt. Allerdings sind aber Freiheit in wahrer Bedeutung und Treue Begriffe, die sich wechselseitig postuliren, nämlich die verschiedenen und untrennbaren Attributionen der Persönlichkeit. So ist es nicht die Freiheit, wohl aber die Persönlichkeit, aus der die Verträge zu deduciren sind. Daß die Treue bloß ein moralisches, nicht auch ein rechtliches Princip sey, das gehört zu jenem Grundirrthum des abstrakten Naturrechts, der Entkleidung des Rechts von den ethischen Ideen (vgl. o. II. §. 6).

digkeit nicht unter ihnen bestände. Dieses Vertragsband ist wesentlich verschieden vom Liebesbande, es bindet nicht dadurch, daß man das Wohl des Andern zum eignen Zweck macht, sondern lediglich durch die Unwandelbarkeit des eignen Willens, die Bewährung des hervorgerufenen Glaubens. Jenes ist ein Aufgeben des gesonderten Zwecks und Interesses, Einswerden der Personen selbst. Dieses setzt die Bewahrung der völligen Sonderung der Zwecke und Interessen voraus und besteht kraft dieser gesonderten Existenz.

§. 56.

Wenn nun also der Vertrag für die, so ihn eingehen, völlig frei und absolut beginnend ein Band der Verpflichtung begründet, so bedarf er doch dazu einer Basis an der Beschaffenheit dieses Bandes, daß dieses an sich und im Allgemeinen einer höhern Ordnung und Nothwendigkeit diene. Hier ist denn auch der Punkt, wo die Verträge, die bloß moralisch, und die, welche rechtlich binden, sich scheiden. Soll nämlich ein Vertrag auch nur moralisch binden, so muß er einem sittlichen bez. verständigen Zweck dienen. Sowohl der unsittliche als auch der zwecklose Vertrag haben keine moralische Verpflichtung. Soll er aber vollends rechtlich binden, so muß er einem rechtlichen Zweck dienen, d. i. ein Verhältniß zum Inhalte haben, das einen nothwendigen Bestandtheil des Gemeinlebens, sohin der Rechtsordnung bildet, z. B. Ehe, Forderung nach ihren verschiedenen Species, Kauf, Tausch, Miethe. Die Willenseinigung ist demnach zwar das eigentlich bindende Moment (kraft der Treue); aber sie ist doch nur bindend unter Voraussetzung jenes Inhaltes. So sind auch die Forderungen insbesondere keineswegs das bloße Produkt menschlicher Freiheit und Willenseinigung, sondern sie sind in der Ordnung des Gemeinlebens bereits gezeich-

nete Kreise, die Willenseinigung ist nur das Mittel für die bestimmten Personen, in dieselben einzutreten, und zwar — da sie als Vermögensverhältnisse der Sphäre der Freiheit angehören — sie auch ihrem Inhalte nach erst näher zu determiniren. Die Bestimmung des Vermögensverkehrs fordert, daß sie bestehen, und fordert, daß sie nur je nach dem Willen der Betheiligten bestehen, darum ist der Vertrag das Mittel sie zu begründen, und ist umgekehrt der Vertrag, der sie zum Inhalte hat, rechtlich bindend. — Daß die Willenseinigung für sich allein die rechtliche Verbindlichkeit nicht begründet, wird dadurch bestätigt, daß ein Vertrag, der nicht ein solches Verhältniß zum Gegenstand hat, auch nicht rechtlich bindet*), und umgekehrt Forderungen auch ohne Vertrag entstehen lediglich nach der Nothwendigkeit des Vermögensverkehrs, wo die Personen für dieselben auf andere Weise bezeichnet sind, z. B. condictio indebiti, negot. gestio.

Demnach beruht die bindende Kraft des Vertrages gemäß der Idee des ganzen Privatrechts (s. o. §. 1) auf zwei Momenten: dem Wesen der Person (Freiheit und Treue) und der Bestimmung (τέλος) der Bande, welche er begründen soll. Jenes ist das subjektive, darum auch nur formelle, dieses das objektive Moment. Das subjektive Moment, Freiheit und Treue, hat Kant zur Einsicht gebracht**). Letztere drückt er aber seiner ganzen philosophischen Auffassung gemäß nicht in positiver Weise

*) Z. B. ein Gelehrter oder Künstler bewegt den andern, der eine Vokation erhalten, sie auszuschlagen, unter dem Versprechen, die nächste an ihn ergehende Vokation gleichfalls auszuschlagen. Das ist, namentlich wenn es sich nicht um Geldinteresse dabei handelt, kein rechtlich bindender Vertrag, wenn auch der Akt der Uebereinkunft alle Kriterien eines Vertrages hat.

**) Rechtslehre S. 100. Er glaubt aus der Freiheit zu deduciren, während er in der That aus der Treue deducirt.

aus als den Willen, der, unwandelbar in der Zeit, dann wie jetzt dasselbe will: sondern in negativer Weise, daß die Zwischenzeit und die That der Erfüllung (die „empirischen Bedingungen") weggedacht und das eingeräumte als „jetzt", d. i. zeitlos, erworben vorgestellt werden müsse. Das objektive Moment dagegen — die höhere Ordnung der Institute, in welche der Vertrag eingreift, der er als Mittel dient — welches auch allein die rechtlich bindenden Verträge von den bloß moralisch bindenden unterscheidet, läßt die ganze Naturrechtstheorie ihrem Standpunkte gemäß völlig unbeachtet, ganz analog, wie sie beim Eigenthum bloß die Macht des („subjektiven") Willens und nicht die („objektive") Bestimmung desselben zur Befriedigung beachtet*).

§. 57.

Die Forderungen aus Verträgen scheiden sich in verschiedene Klassen nach ihrem Inhalt, d. i. der Absicht (τέλος), für welche sie dienen. Jede andre Scheidung, selbst die nach dem Gesichtspunkte der Einseitigkeit und Gegenseitigkeit, ist mehr oder minder äußerlich formell. Danach stellen sich folgende Hauptklassen als natürliche Verwandtschaften mit ähnlichen juristischen Folgen heraus:

1) Verträge, welche in einseitiger Leistung bestehen: Stipulation von Leistungen, Unterlassungen, Schenkung u. s. w.

*) Auf einem ähnlichen Irrthum, wie die Naturrechtstheorie, beruht die Anordnung des kanonischen Rechts über eidlich eingegangene Verträge. Auch das kanonische Recht nämlich legt dem subjektiven Momente — der Uebereinkunft der Parteien, die hier durch den Eid verstärkt ist — allein die gesammte Verbindlichkeit wirkende Kraft bei, die in Wahrheit zugleich in dem objektiven Momente — der Qualifikation des Geschäfts — ihren Sitz hat, daher von dieser nothwendig mit abhängen muß. Das römische Recht dagegen hat den richtigen Grundsatz, daß ein Mangel in jenem objektiven Momente, das die Vorbedingnng aller Wirksamkeit ist, durch bloße Verstärkung des subjektiven Momentes, die der Eid enthält, nicht geheilt werden kann.

Sie sind die einfachsten Geschäfte, sie enthalten die geringste Verbindlichkeit (keine culpa levis), ja, da sie in reinem Verlust bestehen, fragt es sich, ob sie ernstlich und verbindlich gemeint, und in wie ferne sie zulässig seyen.

2) Verträge, welche in Hingabe einer Sache auf Rückempfang bestehen: commodatum, precarium, depositum, mutuum und alle jene römischen Innominatkontrakte, welche eben eine Hingabe gegen Rückgabe derselben Sache (in genere oder specie) enthalten. Hierunter gehört auch der Vertrag, daß eine Sache aus gewissem Grunde oder zu gewissem Zwecke gegeben wird auf Rückempfang, falls der Grund nicht besteht oder der Zweck nicht erfolgt, und eine solche Forderung wird unter Voraussetzungen durch die Hingabe begründet, wenn auch kein Vertrag dazu kommt, bloß wegen der innern Anforderung des Geschäfts (die Kondiktionen).

Diese Verträge und Geschäfte sind ihrer Natur nach in gewissem Sinne Realkontrakte, sie bestehen im Hingeben einer Sache, dieses begründet sie, und die Forderung kann vorher nicht bestehen. Der Vertrag, daß ein mutuum, depositum u. s. w. gegeben werde, ist ein ganz anderer, er dient einem ganz andern Verkehrsbedürfniß, und die Verbindlichkeit des Empfängers, zurückzugeben, würde nie aus dem pactum de mutuo dando, sondern immer nur aus dem mutuum selbst, der Hingabe des Geldes in Erwartung der Rückgabe, folgen.

Auch gehört das Hingeben wesentlich zum Inhalt des Geschäfts, wenn gleich der Gegenstand der Berechtigung nur das Zurückerhalten ist. Deßwegen haben sie schon den Charakter der Gegenseitigkeit, meistens die actio contraria*), die festere

*) Daß das mutuum hierin eine Ausnahme macht, liegt nicht sowohl in der Art der Verbindlichkeit als des Gegenstandes, nämlich der abstrakten Summe, durch welche und an welcher kein Schaden geschehen kann.

Verbindlichkeit, daher Gewährung der culpa levis, jedoch gewöhnlich nur auf einer Seite.

3) Verträge, die in Austauſch von Leiſtungen und Gewährungen beſtehen: Kauf, Tauſch, Miethe, und Alles was in den vier Formen (do ut des. etc.) Platz hat (z. B. Aſſekuranzverträge), wenn anders nicht dieſelbe Sache zurückgegeben werden ſoll.

Dieſe Verträge ſind weſentlich gegenſeitig, die Verbindlichkeit beginnt zugleich auf beiden Seiten, bei ihnen entſteht daher die Frage, wer die Leiſtung zu beginnen habe, dann die exceptio non adimpleti contractus, endlich die Rückſicht, ob bei zufälliger Verhinderung auf einer Seite der andere Theil von der Gegenleiſtung frei werde. — Beide Theile gewinnen hier, daher in der Regel beide culpa levis präſtiren.

4) Verträge, die in einer Geſchäftsverbindung beſtehen: mandatum und societas, beide nach ihren verſchiedenen Arten.

Sie haben das Eigenthümliche, daß nicht von Anfang an beſtimmte Leiſtungen ihren Inhalt bilden, ſondern vielmehr das innere perſönliche Verhältniß, durch das ſich mannigfache oft gar nicht vorauszuſehende Leiſtungen als beſtimmtes Objekt erſt ergeben. Und es entſteht für ſie als eine ganz eigenthümliche Rückſicht das Rechtsverhältniß zu Dritten, indem die Natur einer Geſchäftsverbindung das Einſtehen des Einen für den Andern, das Erwerben des Einen für den Andern mit ſich bringt.

Das Bedürfniß der Geſchäftsbeſorgung läßt die Verbindlichkeit entſtehen auch ohne Auftrag — negotiorum gestio.

Das Bedürfniß der gemeinſamen Gefahr begründet ein ſociales Verhältniß (durch Verluſt des Einen ſich zu retten, dann aber den Verluſt gleich zu tragen) auch ohne Vertrag —

lex Rhodia de jactu (die von den Römern freilich nicht passend als Modifikation der Miethe behandelt wird).

5) Glücksverträge: Spiel, Wette. Ihr Charakter ist es, daß im Verkehr kein wahres Bedürfniß für sie besteht, und die Hauptfrage bei ihnen ist daher, in wiefern sie überhaupt verbindlich seyen.

6) Verträge, welcher einer schon bestehenden Forderung dienen, sie zu befestigen, zu sichern, umzuändern — accessorische Verträge: constitutum, Bürgschaft, Novation.

Hier handelt es sich um die Requisite der vorausgehenden Forderung und das Verhältniß der neu entstehenden zu ihr*).

§. 58.

Das römische System der Verträge beruht auf den besondern Erfordernissen ihrer Klagbarkeit nach römischem Rechte, hat daher keine allgemeine Wahrheit, und ist namentlich für unsern jetzigen Zustand völlig unpassend. Nun hat Kant**) an die Stelle desselben ein philosophisches System aufgestellt, nämlich die Verträge seien entweder

1) Schenkungsvertrag (darunter das unverzinsliche Darlehn, das Kommodatum, Depositum), oder

2) Tauschvertrag (Kauf, Tausch, Mandat u. s. w.), oder endlich

3) Vervollständigungsvertrag (Pfand, Bürgschaft). Diesem System ist auch Hegel***) beigetreten. Dasselbe ist

*) In dieser Systematisirung der Verträge ist mir bereits Pfordten (Abhandl. aus dem Pandektenrechte S. 302) für das römische Recht gefolgt, und zwar unter Bereicherungen im Detail. Von Pfordten aus ist dieses System auch in Koch's Darstellung des preußischen Obligationenrechts übergangen.

**) Rechtslehre S. 120.

***) Rechtsphilosophie §. 80.

zwar in seinen beiden Grundbegriffen richtig, hat aber den Fehler, daß es in der Durchführung bloß auf die Art der Leistung (der datio), nicht auf die Art der Verpflichtung (der obligatio) gebaut ist, daher auf die Einseitigkeit und Wechselseitigkeit des Nutzens statt des rechtlichen Bandes gesehen wird, und überhaupt die Verschiedenheit der Verpflichtung unter den Kontrahenten wie gegen Dritte (z. B. zwischen Kauf und Societät), die gerade das juristisch Bedeutendste ist, nicht ihre gehörige Stelle in ihm findet. —

Dritter Abschnitt.

Die Familie.

Einleitung.

§. 59.

Die Familie dient dem allgemeinen Naturzwecke der Ausbreitung der Gattung. Sie erfüllt ihn in der Art, daß der Mensch die Befriedigung der Abstammungs- und Liebesbande, und das Menschengeschlecht (bez. das Volk) als Ganzes die Wesenseinheit erhalte, welche es dazu eignet, ein geistig persönliches Reich zu bilden (I. §. 24). Zufolge der Kreatürlichkeit des Menschen und der materiellen Basis seiner Existenz erfolgt nun zwar diese Ausbreitung als bloße Fortpflanzung, und participirt deßhalb der Mensch hier an der allgemeinen Natureinrichtung: die Gattung entfaltet sich in die beiden Geschlechter, und an deren physische Ergänzung und Einigung ist die Fortpflanzung geknüpft. Allein zufolge der Persönlichkeit

des Menschen werden diese Verhältnisse, die im niedern Bereiche der Schöpfung nur augenblickliche vorübergehende Akte sind, bei ihm zu dauernden, das ganze Daseyn durchdringenden Banden. Die Ergänzung der Geschlechter wird zu einem Bande immerwährender voller persönlicher Hingebung, zur Ehe, die Fortpflanzung zum dauernden Bande der Eltern und Kinder, namentlich aber zur Erziehung; denn diese ist freie Mittheilung der eignen menschlichen Wesenheit nach ihrer sittlich geistigen Seite, wie die Zeugung natürliche Mittheilung derselben nach der bloßen natürlichen Seite ist. Als solche, in diesem geistig sittlichen Charakter, sind sie das Institut der Familie. Als das Band der Abstammung und damit der Wesenseinheit ist aber die Familie das Bereich der Liebe im eminenten Grade, — denn die Liebe (das Sich im Andern Wollen und Empfinden) hat überall die Einheit der Substanz zur Unterlage, — und ist, indem sie dieselbe Wesenseinheit für das menschliche Geschlecht begründet, die Urquelle und das Urbild der Nächstenliebe.

Die Familie ist sonach zunächst ein Band leiblicher Einheit (geschlechtlicher Einigung — Abstammung), aber diese leibliche Einheit ist Träger einer höhern geistigen, einmal der Liebe, dann des Berufs für den Zweck der Familie, Beides für die verschiedenen Glieder von verschiedener specifischer Bestimmtheit (eheliche Liebe, Pietät u. s. w.) nach der Natur des organischen Bandes.

§. 60.

Die Verhältnisse der Familie sind demnach zunächst die beiden: Ehe und Band zwischen Eltern und Kindern, namentlich Erziehungsgewalt. An sie schließt sich aber die Erbschaft, die Nachfolge in das Vermögen des Verstorbenen, als welche

aus der Familie entſpringt; denn die Fortſetzung der Perſönlichkeit und die auf ihr ruhende Liebe iſt der Grund aller Fortleitung des Vermögens. Ferner treten dazu noch künſtliche Nachbildungen der natürlichen Familienbande, die Vormundſchaft als Erſatz des väterlichen Schutzes und bez. der väterlichen Erziehung; und das Dienſtbotenverhältniß als Erſatz der in der eignen Familie gegründeten Subſiſtenz auf der einen Seite und als Erweiterung für den einen der Familienzwecke, nämlich die äußere Befriedigung durch die Hülfeleiſtung der Angehörigen, auf der andern Seite. Dieſen fehlt auch jene Heiligkeit der eigentlichen Familienbande.

§. 61.

Die Familie zeichnet ſich unter allen Inſtituten der Rechtsordnung aus durch ihren moraliſchen Charakter*). Denn ſie iſt ihrem ganzen Weſen nach innerliche Einigung und Hingebung unter beſtimmten Perſonen. Sie hat deßhalb ſchon durch die moraliſchen Motive ihrer Angehörigen eine objektive Exiſtenz als dauerndes organiſches Band vor allem Rechte (d. i. vor aller Geſtaltung durch die Geſammtheit), und auch ihre rechtliche Geſtaltung hat die Ideen der perſönlichen Hingebung zum beſtimmenden Principe, gleichwie andere Inſtitute die Ideen der Freiheit, Gerechtigkeit u. ſ. w. Die Liebe iſt hier plaſtiſch. Sonſt wirkt ſie nur Anforderung einzelner

*) Auch ſchon in der Moral (ſubjektiven Sittlichkeit) zeichnet ſie ſich aus als ein beſonders geheiligtes Verhältniß. Der Grund hievon iſt einmal, daß die Familie eine ſo große Bedeutung in der Naturökonomie hat, ſodann, daß das Band zu denen, welchen man das Daſeyn verdankt, das Urband, die innerſte Quelle alles Sittlichen iſt — die Frömmigkeit (Pietät). Sie iſt die oberſte aller Tugenden, zuerſt die Pietät gegen den Schöpfer, dann gegen unſere phyſiſchen Erzeuger. Alle Sittlichkeit ruht auf Pietät, und von dieſer losgetrennt iſt ſie nicht mehr wahre Sittlichkeit.

Handlungen, hier den Bau, die Gestalt eines Verhältnisses, z. B. die Standesgemeinschaft der Gatten, die Unauflöslichkeit der Ehe*). Gerade deßhalb ist aber auch die Familie nicht etwa ein bloß moralisches Verhältniß, daß nur einzelne Einflüsse auf das Recht hätte, sondern sie ist im Ganzen nicht minder auch ein Rechtsinstitut, es ist nämlich Aufgabe der Gemeinschaft, sie in ihrer ethischen Gestalt aufrecht zu halten, und dieselbe sittliche Idee derselben, welche das Leben der Glieder in ihr, d. i. die moralische Anforderung, bestimmt, dieselbe bestimmt auch diese ihre Gestalt im Gemeinleben, d. i. ihre rechtliche Ordnung; nur daß letztere diese Idee nicht in ihrem vollen Inhalt, sondern bloß in ihrem äußersten (negativen) Umrisse realisirt (II. §. 6).

§. 62.

Die Familie ist der Mittelpunkt des menschlichen Daseyns, das Band des Einzellebens und des Gemeinlebens, indem sie die vollständige Befriedigung des Einzelnen ist, und doch zugleich das Mittel, durch welches die Gattung, also die Gemeinschaft, die bürgerliche und religiöse, sowohl leiblich als sittlich geistig (durch Erziehung) entsteht. Staat und Kirche greifen daher hier in doppelter Weise ein: nicht bloß um nach Obigem die ethische Gestalt der Familie im Gemeinzustande aufrecht zu halten, sondern auch um ihres eignen bürgerlichen und kirchlichen Interesses willen. So z. B. werden das Ehehinderniß der Verwandtschaft, das Verbot will-

*) Es ist darum der Einwand gegen die Unauflöslichkeit der Ehe, daß sie bloß sittlich, nicht aber rechtlich von der Vernunft oder von Christus geboten sey, unstatthaft; denn für die Familie ist eben das moralische Princip zugleich das objektiv gestaltende, das, welches auch das Recht bestimmt.

kürlicher Scheidung, die Alimentationspflicht aufrecht erhalten, damit die Ehe ihrer sittlichen Anforderung entspreche, dagegen wenn der Staat die Zulässigkeit der Ehe an Ausweis des Nahrungszustandes, an Bewilligung der Militärchefs knüpft, so ist es damit nicht auf die sittliche Ordnung der Ehe, sondern auf rein bürgerliche Rücksichten abgesehen. Die Familie ist deßhalb zwar ein privatrechtliches Institut und beruht als solches auf dem Princip der individuellen Freiheit, aber sie ist überall zugleich von Normen des öffentlichen Interesses (publici juris), d. i. sowohl der guten Sitte (boni mores) als der bürgerlichen und kirchlichen Rücksichten durchdrungen, welche die individuelle Freiheit beschränken.

§. 63.

Die Charaktere des Familienrechts sind demgemäß folgende:

1) Es enthält nicht bloß Rechte, sondern vor Allem *ethische und organische Gestaltung*, sohin Ordnung, Nothwendigkeit; z. B. Unzulässigkeit gewisser Ehen oder der Scheidung, nothwendige Gemeinschaft des Lebens u. s. w.

2) Die Rechte, die es enthält, haben zu ihrem *Gegenstand die Person*, d. i. innere dauernde, das Leben erfüllende Abhängigkeit, nicht Sachen, nicht isolirte Leistungen. Erst in Folge jener persönlichen Abhängigkeit ergeben sich sächliche Ansprüche (dos, peculium) und einzelne Leistungen (Alimentation, Dotation).

3) Diese Rechte sind durchaus *wechselseitig*, nie einseitig, daß Einer nur Subjekt, der Andere nur Objekt derselben wäre, wie bei der Forderung.

4) Die Rechte sind immer zugleich auch *Pflichten*, selbst juristisch so angesehen, deßhalb sogar mit beiderseitiger Einwilligung in der Regel nicht verfügbar und veräußerlich.

5) Es enthält vermöge jenes plastisch organischen Charakters nicht bloß Rechte und Pflichten der Familienglieder, sondern auch eine gemeinsame rechtliche Stellung derselben im Staate, z. B. Rang, Gerichtsstand u. s. w. — Diesem gemäß müssen auch die Familienbande, Ehe und Kindschaft, öffentlich allgemein festgestellt seyn, sie dürfen nicht gleich Vermögensansprüchen gegen den einen Gegner gelten und nicht gegen den andern, oder in dem einen Lande und nicht in dem andern*).

§. 64.

Die frühere Naturrechtstheorie, nach ihrem subjektiven Standpunkte unfähig, ein organisches Verhältniß, wie es die Familie gerade vorzugsweise ist, aufzufassen, hat dieses Institut aufs Tiefste herabgewürdigt. So ist nach Kant die Ehe ein Vertrag auf wechselseitigen ausschließlichen Gebrauch der Geschlechtsfunktionen, nach Fichte ist die schrankenlose Geschlechtsvermischung rechtlich statthaft. Nach Gros kann vom Standpunkte des Vernunftsrechts die Ehe auch auf bestimmte oder unbestimmte Zeit eingegangen werden, und ist Polygamie und Ehe mit den nächsten Blutsverwandten nicht auszuschließen. Es ist eines der größten Verdienste um die Rechtsphilosophie, daß Hegel in ihrem Gebiete die wahre Bedeutung der Familie als organisch sittliches Institut zur Geltung brachte.

*) Schon aus diesem Grunde müßten dem Sohne des Herzogs von Sussex aus dessen in England nichtiger und für nichtig erklärter Ehe auch die Successionsrechte für Hannover abgesprochen werden.

Erstes Kapitel.

Die Ehe.

§. 65.

Das Wesen der Ehe ist Ergänzung der Geschlechter. Die Differenz der Geschlechter und die Einigung derselben als Ursprung alles neuen Lebens ist ein allgemeines Gesetz der physischen Natur. Welches die Bedeutung dieses Gesetzes sey, ist ein Problem nicht der Ethik, sondern der Naturphilosophie*). So viel ist gewiß, daß die Geschlechter der Ausdruck zweier allgemeinen Naturprincipien sind, eines geistigen zeugenden und eines materiellen empfangenden Princips. Das Wesen der menschlichen Ehe aber ist die Erhebung dieser Principien und ihres Bandes in den Charakter des Persönlichen.

Die Naturprincipien sind hier personifizirt, indem die Geschlechtsdifferenz nicht bloß Differenz der physischen Beschaffenheit, sondern auch der sittlich geistigen Bestimmtheit ist, dadurch wird namentlich die Geschlechtseigenschaft des Weibes zur specifischen Tugend (Schamhaftigkeit, Mutterliebe u. s. w.), und wird die Einigung der Geschlechter zugleich zur wechselseitigen Anregung und Förderung des sittlich geistigen Wesens. Das Band selbst aber ist personifizirt, indem es aus der bloßen Einigung der Geschlechtsfunktionen zur Einigung der

*) Vergl. Schelling über das Verhältniß des Realen und Idealen in der Natur, Hegel, Encyklop. I. Thl. §. 220. 221. II. Thl. §. 367. 368. Aber wer möchte dafür halten, daß durch diese und ähnliche Darlegungen das Geheimniß der Geschlechter und der Fortpflanzung wissenschaftlich enthüllt sey. Meine eigne Deduktion der Ehe in der ersten Auflage nehme ich (schon in der zweiten Auflage) zurück. Der Sinn zwar, den man dem unsorgfältigen Ausdruck S. 244 untergelegt hat, liegt nicht darinnen; die ganze Auffassung bleibt darum nicht minder irrthümlich, indem ich in Gott selbst verlegt habe, was nur der Schöpfung angehört.

Personen selbst, für welche jene nur als Unterlage dient, erhoben ist, sohin zu einem Bande nicht der bloßen momentanen Ergänzung, sondern des unwandelbaren Sich als Eins Empfindens, Wissens und Wollens der bestimmten Personen, zur Lebenseinigung*).

Die Ehe ist deßhalb ein Band der Liebe, aber einer Liebe von specifischer Art, die nämlich die Ergänzung, also eine Unvollständigkeit der eignen Existenz und daher eine Wechselbedürftigkeit, physische und geistige, zu ihrem letzten Grunde hat. Sie ist eben deßhalb ferner nicht ein primär sittliches Verhältniß, sondern ein ins Sittliche erhobenes Naturverhältniß, das denn auch Naturfunktionen zur nothwendigen Basis hat. Sie ist die Verklärung der Natur, die Kulmination des physischen Schöpfungsprozesses, gleich wie die Kirche als das Band zwischen Christus und der Gemeinde, aus der das geistige Leben quillt, die Verklärung der geistigen Verhältnisse ist.

Die Ehe ist demgemäß nothwendig Monogamie. Die Polygamie läßt solche wechselseitige Hingebung, solche vollständige Einigung der Personen nicht zu. Sie ist gegen das Wesen der Ehe und gegen das Recht des Weibes. Der Mann kann bei ihr sich keinem der Weiber gänzlich hingeben, selbst das Weib kann sich nicht gänzlich dem Manne hingeben, da es doch nicht seine Liebe zu den andern Frauen zu seiner eignen machen kann. Die Polygamie gehört der Naturstufe an, in welcher der volle Charakter der Persönlichkeit mangelt und andrerseits Fruchtbarkeit der Hauptzweck ist. In diese Stufe war der Mensch zurückgesunken, „von Anfang war es nicht so". Sie

*) Ueber den Klimax der Natur hinsichtlich des physischen Fortpflanzungsprozesses siehe Steffens Anthropol. Bd. 2. S. 214. 222. 234.

hat deßhalb auch keine klimatische Rechtfertigung, die höchsten sittlichen Verhältnisse des Menschen können nicht vom Klima abhängen, sie hat nur eine weltgeschichtliche Zulassung für frühere Perioden nach der providentiellen Führung. Sie kann aber eben deßhalb seit der Offenbarung der wahren Sitte nicht mehr nachgesehen werden. Mit Recht hat die Kirche immer bei allen polygamischen Völkern, wenn sie sich bekehrten, darauf gedrungen, daß der Mann nur die erstgeehelichte Frau behalte und von den übrigen sich trenne.

§. 66.

Die Bestimmung (τέλος) der Ehe ist demnach die vollständige persönliche Einigung der beiden Gatten auf der Grundlage der geschlechtlichen Einigung, an welche die Fortpflanzung geknüpft ist. Sie hat so einen Zweck außer ihr selbst, die Kinderzeugung; aber ihr erster und völlig selbständiger Zweck ist in ihr selbst, die Einigung der Gatten. Darum ist die unfruchtbare Ehe um nichts minder bindend und heilig als die fruchtbare. Die Auffassung hingegen läßt der Ehe nicht ihr volles Recht, welche nur die Kindererzeugung als positiven Zweck anerkennt, der Ehe selbst aber nur den negativen Zweck zuschreibt, Unzucht zu verhüten, und ihren positiven Zweck, die Lebenseinigung der Gatten, ignorirt*). Damit steht vielleicht der übertriebene Vorzug, welcher der Ehelosigkeit auch abgesehen vom geistlichen Stand beigelegt wird, in Zusammenhang.

Der juristische Begriff der Ehe aber ist die Verbindung

*) Sehr präcis ausgedrückt z. B. bei Tancred. ed. Wund. p. 61: „Omne matrimonium aut causa suscipiendi prolis aut causa incontinentiae fit". Das beruht allerdings auf einzelnen Bibelstellen; aber diese haben nicht die Absicht, das Wesen der Ehe vollständig auszudrücken.

der beiden Geschlechter zur vollständigen Lebens- und Rechtsgemeinschaft. Die Ehe ist sonach:

1) Geschlechtsgemeinschaft (conjunctio maris et feminae). Diese ist ein wesentliches Moment der Ehe, jedoch vermöge der sittlichen Natur des Menschen ist sie nur die Basis, nicht aber der eigentliche Inhalt derselben. Deßwegen darf ihr späteres Wegfallen (impotentia superveniens) die Ehe gar nicht afficiren, und selbst bei ihrem schon anfänglichen Mangel begründet das Einverständniß der Gatten eine gültige Ehe, nur nicht mit der sonstigen Wirkung der Unauflöslichkeit, man kann letzteres eine natürlich unvollständige Ehe nennen. Wo aber die Geschlechtsverbindung nicht bloß im einzelnen Fall fehlt, sondern nach allgemeinen Naturgesetzen unmöglich ist, da kann und bez. darf auch keine Ehe bestehen*).

2) Lebensgemeinschaft (consortium omnis vitae), d. i. Gemeinschaft der Ernährung, des Hausstandes, Wohnortes, gemeinsame Tragung der Schicksale. Nur in dieser vollen Lebensgemeinschaft besteht die sittliche Natur der menschlichen Ehe. Sie kann daher nie ausnahmsweise (für eine bestimmte Ehe) aufgegeben, auf sie vertragsweise verzichtet werden, gleich wie auf jene physische Basis, sonst hört der Begriff der Ehe auf.

3) Rechtsgemeinschaft (juris communicatio), d. i. Gemeinschaft des Ranges, Standes, Gerichtsstandes, der Erblassung an die Kinder. Diese Rechtsgemeinschaft kann ausnahmsweise in wichtigen Beziehungen fehlen. So bei unserer

*) Dieß ist der Grund des Verbotes der Kastratenehe. Das römische Recht (l. 39. §. 1, de jure dot., auch zu vergleichen mit §. 9, J. de adopt.) faßt ihn nach seiner logischen Seite: es fehlt hier der Begriff der Ehe; das kanonische Recht (Bull. magn. II. 634) nach seiner sittlichen Seite: Geschlechtsgemeinschaft ohne den Naturzweck der Ehe ist Sünde und Aergerniß.

ungleichen Ehe (Mißheirath und morganatiſche Ehe). Dieß kann man eine bürgerlich unvollſtändige Ehe nennen*).

So hat die Ehe ein natürliches, ein ſittliches und ein bürgerliches Element.

§. 67.

Als Band perſönlicher Einigung kann die Ehe nur durch die zu verbindenden Perſonen ſelbſt, durch ihren Akt der Einigung, „die Einwilligung", bewirkt werden. Welche Motive dieſe dazu bewegen ſollen (Sinnlichkeit, elterliche Autorität, Standesrückſichten, Anziehung der Individualität), das gehört der ſubjektiven Moral an. Aber das gehört zum Begriff und zur rechtlichen Ordnung der Ehe, daß ſie nur durch freie Einwilligung gültig geſchloſſen wird. Um deßwillen iſt aber die Ehe ſelbſt doch keineswegs ein Vertrag. Denn ſie ſteht nicht unter den Gatten, ſondern über ihnen, hat Norm, Inhalt und bindende Kraft nicht durch ſie, ſondern durch ihre eigne ſittliche Natur, und kann, wie ſie nicht auf ihrem Willen beruht, ſo auch nicht durch dieſen wieder aufgehoben werden. Nicht etwa bloß die ſittlichen, ſondern auch die rechtlichen Wirkungen der Ehe: gemeinſamer Wohnort, wechſelſeitige Hülfleiſtung u. ſ. w., ſind weit entfernt Vertragswirkungen zu ſeyn. Auch ſie treten unabweisbar nach der Natur der Ehe ein. Ja ſelbſt die Einwilligung (consensus), auf welcher die Schließung der Ehe beruht, unterſcheidet ſich von andern Verträgen, indem ſie nicht

*) Fälſchlich wählt man faſt durchgängig (ſchon von J. H. Böhmer an) die morganatiſche Ehe u. ſ. w. als Beiſpiel des matrimonium ratum sed non legitimum. Sie iſt eben ſo ſehr auch legitimum. Ein ſolches Beiſpiel wäre vielmehr die Ehe ohne elterlichen Konſens nach katholiſchem Kirchenrechte. Die morganatiſche Ehe iſt nur civiliter imperfectum. In gleicher Weiſe kann man die gemiſchte Ehe eine kirchlich unvollſtändige Ehe nennen.

einzelne Gewährung unter Bewahrung des gesonderten Interesses, sondern selbst schon eine völlige Hingebung der Person enthält (s. o. §. 54). Die Eheschließung unterliegt deßhalb zwar allerdings den juristischen Grundsätzen über Einwilligung (z. B. Nichtigkeit der erzwungenen Einwilligung u. s. w); aber diese Grundsätze sind doch wesentlich modificirt in Rücksicht auf die specielle Natur dieser Einwilligung und auf die Natur der Ehe selbst (z. B. beschränkte Wirkung des Irrthums, Unzulässigkeit der Bedingung, Zeitbestimmung u. s. w.)

§. 68.

Die Ehe ist zunächst und im Ganzen ein sittliches und bürgerliches Verhältniß, nicht ein religiöses*). Denn sie dient dazu, die Menschheit in ihr selbst zu erhalten und ihr die vollendete Gestaltung zu geben, nicht dazu, den Menschen an Gott zu binden (I. §. 24 u. 25). Sie steht daher primär und im Ganzen unter der ordnenden Gewalt des Staates und nicht der Kirche. Allein sie hat doch nicht minder auch eine Beziehung zu Religion und Kirche, und zwar eine doppelte, eine eigentlich religiöse oder kultliche und eine dogmatische.

1) Die Ehe hat fürs Erste einen religösen, d. i. kultlichen Charakter.

Schon das in die Natur gelegte Wunder der Fortpflanzung wirkt das Bewußtseyn der Gottesnähe und der Gottesliebe zum

*) Die Bezeichnung der Ehe als „bürgerliches Verhältniß" hat nicht das Geringste gemein mit der Bezeichnung derselben als „Vertragsverhältniß". Die bürgerliche Ordnung und namentlich die sittliche Ordnung, auf welcher jene hier ruht, trägt so gut Nothwendigkeiten in sich über dem Willen und der Uebereinkunft der Parteien, als die religiöse Ordnung. Sehr häufig aber wird dieß konfundirt, namentlich auch von katholischen Schriftstellern, die dann dem kirchlichen Charakter der Ehe (dem Sakrament) den Vertragscharakter statt den bürgerlichen Charakter gegenüberstellen.

Geschöpfe. Daher die Anbetung in heidnischen Kulten. Bei der menschlichen Ehe erhebt sich aber auf der Grundlage dieses natürlichen Wunders zugleich das sittliche Wunder der vollen persönlichen Einigung der Gatten, die in der christlichen Lehre sogar als Symbol des Bandes zwischen Christus und der Gemeinde bezeichnet wird. Diese als wahrhafte sittliche Einigung, als Einigung der reinen Liebe, die über der natürlichen Neigung und deren Wechsel steht, kann aber nicht anders vor sich gehen als im innersten Brennpunkte menschlicher Persönlichkeit, im Bande zu Gott, d. i. nur dadurch, daß die Gatten sich in Gott mit einander verbinden und daß Er mit ihnen ist in unmittelbarer Nähe. Hier, wo das Sittliche die Person selbst, ihre ganze Hingebung als Person, betrifft, erscheint seine Untrennbarkeit vom Religiösen (I. §. 24). Diese Gottesnähe und die menschliche Bedürftigkeit des Gottessegens sind es denn, welche der Ehe den religiösen Charakter geben. Ihm zufolge soll sie auch von der Kirche und unter dem Segen der Kirche geschlossen werden und nicht durch die Gatten allein oder bloß von der bürgerlichen Obrigkeit (Civilehe). Es findet sich denn auch thatsächlich kein religiöses Gemüth bei einer bloßen Civilehe beruhigt oder befriedigt, und gilt schon von den ersten christlichen Zeiten her die kirchliche Zusammenfügung als Erforderniß wahrer Eheschließung.

Um deßwillen ist aber die Ehe noch keineswegs ein Sakrament. Denn sie ist nicht ein Mittel, die Gatten Gott näher zu verbinden, ihre Religiosität zu steigern, also nicht Mittel für die Religion, sondern umgekehrt die Religion (das Band zu Gott) ist hier Mittel, das menschliche Verhältniß zu erfüllen und zu verklären. Die Divergenz der beiden Kirchen beruht hier allerdings zunächst auf einer Verschiedenheit des Begriffes, den man mit dem Worte „Sakrament" verbindet,

die Katholiken nennen jedes sichtbare Verhältniß, an das sich eine unsichtbare göttliche Gnade bindet, Sakrament, während die Protestanten nur die Institute Sakrament nennen, welche als Zeichen und Wunder des neuen Bundes dem Erlösungszwecke dienen. Insofern wäre es nur ein Wortstreit. Aber die Zusammenstellung der Ehe mit Taufe und Abendmahl zeigt eben doch, daß in Folge jenes Begriffes die Ehe nicht als ein der Gnade bedürftiges und der Gnade vergewissertes menschliches Lebensverhältniß, sondern selbst als ein Gnadenmittel, als ein die Religion und Erlösung bezweckendes Verhältniß aufgefaßt wird*). Diese Auffassung ist von bedeutenden praktischen Folgen. Eine solche ist schon die Bestärkung der ausnahmslosen Unauflöslichkeit des Bandes; denn die Unauflöslichkeit besteht zwar völlig unabhängig vom Begriffe des Sakraments, beruht auf ganz andern Bibelstellen und ist historisch sogar älter, aber sie wird durch diesen noch befestigt, weil ein Sakrament als unvertilgbarer Charakter (signum indelebile) zwar mitunter wiederholt, nie aber aufgehoben werden kann. Eine weitere Folge ist die Aufrechthaltung von Ehen, die man sonst wohl für nichtig halten müßte (z. B. bei Irrthum über Schwangerschaft der Braut). Endlich aber und hauptsächlich beruht auf dieser Auffassung der Anspruch auf ausschließliche Jurisdiktion der Kirche über die Gültigkeit der Ehe. Denn wäre die Ehe wirklich ein Gnadenmittel in diesem Sinne gleich Taufe und Abendmahl, so ist es ganz entsprechend, daß nur die Kirche, und in keiner

*) Hierin also besteht der Gegensatz zwischen protestantischer und katholischer Lehre, keineswegs darin, wie Walter (Kirchenrecht) es darstellt, daß die Protestanten nur „die natürliche Heiligkeit und göttliche Einsegnung des Ehestandes" anerkennen. Die göttliche Stiftung der Ehe lehren auch die Protestanten.

Weiſe der Staat, über die Erforderniſſe und das Vorhandenſeyn, d. i. die Wirkſamkeit derſelben, urtheilen und feſtſetzen kann.

2) Die Ehe hat fürs Andere auch einen dogmatiſchen Charakter.

Sie iſt das Urverhältniß des menſchlichen Daſeyns, älter als alle bürgerliche Ordnung, ja nach unſerem chriſtlichen Glauben älter als die Bedingungen des irdiſchen Zuſtandes, nämlich von Gott im Paradieſe eingeſetzt. Sie hat aber von Uranbeginn unverbrüchliche göttlich geheiligte Geſetze. Da nun der Menſch ſich außer Gott befindet, ſo iſt das Bewußtſeyn über dieſe Geſetze lediglich noch in der Kirche erhalten, als der Bewahrerin unmittelbarer göttlicher Offenbarung*). Deßhalb iſt zwar die Kirche im chriſtlichen Staate nicht die Geſetzgeberin über die Ehe, ſo daß die rechtliche Anordnung von ihr ausgehen und kraft ihrer Autorität im bürgerlichen Leben gelten müßte, ſondern das iſt Sache des Staats; aber was die Kirche als ſolches unabänderliches göttliches Geſetz (jus divinum) bezeugt und in ihrem Bereich aufrecht hält, das iſt unüberſteigliche Norm und Schranke für die Geſetzgebung des chriſtlichen Staates.

Daneben kommt es nun der Kirche allerdings noch zu, außer dieſem als göttlich bezeugten Geſetze auch ſelbſt kraft ihrer Erziehungsgewalt Anordnungen über die Gültigkeit und Erlaubtheit der Ehe zu geben. Allein was die Kirche in letzterer Eigenſchaft, und daher nach ihrer eignen menſchlichen Einſicht, anordnet (z. B. die forma Tridentini), das kann ſie nicht als unantaſtbare Satzung gegenüber dem Staate behaupten. Demnach darf zwar der Staat Ehen, welche die Kirche nach

*) Es iſt richtig, daß die Kirche ſelbſt darüber in ſich divergirt oder ſchwankt. Allein die weſentlichſte ſittliche Geſtalt der Ehe iſt überall in ihr bewahrt, während ſie außer ihr ſich nirgend findet.

jus divinum (dogmatisch) für unzulässig erklärt, nicht für gültig erklären, aber wohl darf er Hindernisse, die sie für dispensabel hält, in seiner Gesetzgebung ignoriren (z. B. den vierten Grad der Verwandtschaft), Konzessionen, die sie nach ihrem Ermessen machen will, sonach überhaupt machen kann, unbedingt von ihr fordern (z. B. Erlassung der tridentinischen Form, unbedingte Gewährung der Assistenz oder Proklamation u. s. w. bei gemischten Ehen). Das Alles darf er von Rechtswegen. Ob er daran auch weise thut, ist eine andere Frage, die sich nur für jeden bestimmten Fall beantworten läßt.

Ferner darf umgekehrt die Kirche Anordnungen über die Gültigkeit der Ehe, die der Staat aus sittlichen und bürgerlichen Rücksichten trifft, wo sie jenem göttlichen Recht nicht entgegen sind, die Anerkennung nicht verweigern. Bekanntlich besteht über diesen Punkt in der katholischen Kirche eine große Streitfrage. Die Kurie gesteht den trennenden Ehehindernissen (das ist Vorschriften über Gültigkeit der Ehe), welche die weltliche Obrigkeit setzt (z. B. Erforderniß des elterlichen oder resp. des obrigkeitlichen oder königlichen Konsenses), keine Wirkung hinsichtlich der kirchlichen Gültigkeit zu, weil die Ehe als Sakrament nur unter ihrer Jurisdiktion stehe. Eine mildere (die gallikanische) Partei vindicirt nun hier das Recht des Staates, trennende Ehehindernisse mit kirchlicher Wirkung festzusetzen, aus dem Grunde, daß der bürgerliche Vertrag der Stoff des Sakraments sey, daher mittelbar, weil dieser ungültig werde (was die Kurie nicht läugnet), auch das Sakrament gar nicht Platz greife*). Dem wird nun zu Gunsten der Kurie, na-

*) Am deutlichsten bei Héricourt, les lois ecclésiast. de France P. III. c. 5 art. 2: „Comme le sacrement de mariage a pour fondement le consentement mutuel des partis — — — ce contrat est en même temps civil et spirituel. D'où il faut conclure, que les souve-

mentlich auch von Walter, entgegnet, daß „der Stoff des Sakraments der natürliche und nicht der bürgerliche Vertrag" ſey, daher bei Beurtheilung des Sakraments die poſitiven Anordnungen des Staates keine Rückſicht finden können. Dieſe Argumentation, von der die ganze Entſcheidung zuletzt abhängt, ſetzt nun offenbar den Grundſatz voraus, daß überall, wo die natürlichen Momente des Ehevertrags, Konſens und allenfalls Konſummation, vorhanden ſind, und ein göttliches Verbot nicht beſteht, da auch unabweisbar das Sakrament eintrete. Dieſen Grundſatz aber widerlegt das eigne Verfahren der Kurie, indem ſie ſelbſt menſchlich-poſitive Anordnungen gibt, ohne welche jene natürlichen Momente keine Wirkung haben ſollen, ſo namentlich die ganze tridentiniſche Form (parochus ordinarius, duo testes). Iſt es kein göttliches Gebot, daß jede natürlich geſchloſſene Ehe nothwendig Sakrament ſey, ſondern kann die Kirche in menſchlicher Weisheit um löblicher Ordnung willen Bedingungen des Sakraments ſetzen, als z. B. Anweſenheit von zwei Zeugen, ſo iſt gar kein Grund gegeben, warum das nicht auch dem Staate zuſtehen ſoll*). Der Stoff des Sakraments iſt darum vielmehr der natürliche und zugleich ſittlich erlaubte Ehevertrag. Sittlich erlaubt iſt er aber

---

rains peuvent mettre des empêchements au mariage, non pas en donnant atteinte directement au sacrement; mais en déclarant nul le contrat civil, *sans lequel il ne peut y avoir de sacrement.*" Eben ſo bei Theiner: „Variae doctor. cathol. opinion. de jure statuend. etc." in weitläufiger Ausführung und bei vielen Andern.

*) Auch ſchon vor dem Tridentinum konnte der Kirche in dieſer Hinſicht ihre Ausdehnung des Eheverbotes auf göttlich nicht verbotene Grade entgegengehalten werden. Durfte die Kirche durch ſolche poſitive Anordnung den Eintritt des Sakraments verhindern, wo doch der natürliche Ehevertrag vorhanden war und kein göttliches Geſetz im Wege ſtand, warum der Staat nicht auch durch poſitive Anordnung: daß der elterliche Konſens erforderlich ſey u. dgl.?

nicht, wo er einer wohlbemessenen bürgerlichen oder kirchlichen Vorschrift zuwiderläuft*).

Wo nun aber, wie in den deutschen lutherischen Ländern, das Kirchenregiment mit der Staatsgewalt im Landesfürsten verbunden ist, daher eine gesonderte kirchliche Anordnung nicht vorkommt, da muß der Kirche eben dafür eine Konkurrenz bei der weltlichen Anordnung zukommen, wenn anders der Staat seinem christlichen Charakter entsprechen soll. Auch gegenwärtig, wo die protestantischen Ehegesetze nicht mehr als Theil der Kirchenordnung, sondern im bürgerlichen Gesetzbuche publicirt werden, müßten sie daher nichtsdestoweniger auf vorheriges Zeugniß der Kirche (Zustimmung der Synoden, Konsistorien, Fakultäten u. dgl.) erlassen werden. Heischt indessen der jeweilige Zustand der öffentlichen Gesittung und Meinung irgendwo ein Anderes, dann muß wenigstens der Kirche für sich auch ein Ausspruch möglich seyn, welche Ehen sie für erlaubt oder unerlaubt nach dem göttlichen Wort bezeuge, und kann keinesfalls für jene bloßen Staatsgesetze ein unbedingter Vollzug von der Kirche, bez. ihren Dienern, gefordert werden. Der Fürst, der nach unserer Verfassung das Organ auch der Kirche für alle bindende Aussprüche und Satzungen ist, gibt jetzt in Ehe-

*) Nach der Erklärung der alten Kirche ist die Ehe, welche Haussöhne oder Sklaven ohne Konsens des Vaters oder Herrn schließen, nicht eine Ehe, sondern eine „fornicatio", daher auch kein Sakrament; sollte nun nicht dasselbe auch für die Ehe gelten müssen, welche Unterthanen gegen die Gesetze ihrer Obrigkeit schließen? Uebrigens soll allerdings der Staat sowohl als die Kirche solche Erfordernisse, die nicht schon in den allgemeinen natürlichen Sittenprincipien liegen, sondern bloß positiv-rechtlich sind (z. B. der Zustimmung des Chefs für das Militär, des Souveräns für die Glieder des fürstlichen Hauses), nicht leicht als trennende Ehehindernisse setzen. Sie sollen die positiv-rechtlichen trennenden Ehehindernisse hauptsächlich auf die Form der öffentlichen Zusammenfügung beschränken, durch die ja gerade alle andern Rücksichten sicher gewahrt werden können.

ſachen keine Ausſprüche und Satzungen mehr als Organ der Kirche, dazu müßte er eben die Kirche (Konſiſtorien, Synoden u. ſ. w.) befragt haben, ſondern er gibt ſie bloß als Geſetzgeber des Staates. Es iſt alſo eigentlich der Kirche hiefür der Mund geſchloſſen, jede Satzung, ja jede Anleitung für ihre Angehörigen unmöglich gemacht.

Auch die Gerichtsbarkeit über Eheſachen iſt, eben ſo wie die Geſetzgebung und aus demſelben Grunde, zunächſt und mit rechtlicher Wirkung nur Sache des Staats. Die Konſequenz aus dem Sakramentsbegriff führt zwar allerdings dazu, daß nur die Kirche über Nichtigkeit oder Scheidung der Ehe urtheilen kann. Aber die wahre Natur der Ehe als eines zugleich religiöſen Verhältniſſes entzieht dieſelbe nicht der bürgerlichen Jurisdiktion, ſondern heiſcht nur Wahrung dieſer ihrer religiöſen Seite. Eine ſolche liegt rückſichtlich des religiöſen Einfluſſes auf die Gatten in der vorgängigen geiſtlichen Mahnung und Sühneverſuch, rückſichtlich der kirchlichen Richtigkeit des Urtheilſpruches in den gemiſchten Gerichten: Konſiſtorien, heutigen würtembergiſchen Ehegerichten u. dergl. In letzterer Hinſicht mag allenfalls auch das chriſtliche bez. konfeſſionelle Bekenntniß der Richter ſchon als eine hinlängliche Garantie gelten, wenn anders nur die Geſetze ſelbſt der Lehre der Kirche entſprechen. Ueberdieß kann der Kirche die disciplinare Handhabung der religiöſen Ehegebote und die ſeelſorgeriſche Einwirkung und Zucht niemals durch die Gerichtsbarkeit des Staates entzogen werden. Nur die rechtliche Folge iſt es, welche der weltlichen Gerichtsbarkeit ausſchließlich vindicirt werden muß. Aber es entſpricht der Heiligkeit des ehelichen Bandes und der Würde der öffentlich anerkannten Kirche, wenn der Staat kirchliche Gerichte mit ſeiner Autorität auch hiefür ausſtattet.

§. 69.

So lange die Kirche vom Staate verfolgt wurde, war der Kollisionsfall für die Gesetzgebung über die Ehe noch nicht gegeben. Beide Institute gingen ihren gesonderten Gang. Die weltliche Macht nahm, wie sich von selbst versteht, keine Rücksicht auf die Kirche, und die Kirche hielt in ihrem Kreise ohne Rücksicht auf weltliche Gesetzgebung ihre sittlichen Gebote über die Ehe durch die kirchlichen Mittel, Bußen und Exkommunikation, aufrecht. Auch nachdem das byzantinische Reich christliches Bekenntniß angenommen, trat hierin keine so wesentliche Veränderung ein, als zu erwarten gewesen. Es fehlte das klare Bewußtseyn über das Band von Staat und Kirche, es fehlte dem christlichen Princip noch die Plasticität für Gestaltung des nationalen Zustandes. Es dauerte deßhalb schon sehr lange, bis die christlichen Principien der Ehe auch nur einigermaaßen in den Inhalt der Legislation übergingen, die Kirche strebte dieß zwar an, und mit Recht, aber ohne Erfolg*). So z. B. wurden die Scheidung aus beiderseitiger Uebereinkunft und die Scheidung wegen Unfruchtbarkeit der Frau erst durch Justinian in einer spätern Verordnung und die Scheidung wegen Gefangenschaft selbst von ihm nicht abgeschafft. Die legislative Autorität aber war für Ehesachen lediglich und unbestritten beim Kaiser. Selbst die Verordnungen eines Theodosius und Justinianus, die wirklich christlichen Sinn an sich tragen, sind doch ohne alle Mitwirkung der Kirche

*) Dahin gehört insbesondere der Beschluß der afrikanischen Synode (c. 4 C. 32 qu. 7). Das „in qua causa legem imperialem petendam promulgari" hat unmöglich, wie Eichhorn (K.-R. S. 299) es erklärt, den Sinn, die kirchliche Buße durch ein kaiserliches Gesetz anerkennen zu lassen, denn das konnte der Synode nicht beifallen, sondern vielmehr den Sinn, das kirchliche Ehegesetz bürgerlich sanktioniren zu lassen.

rein aus kaiſerlicher Machtvollkommenheit und kaiſerlichem Ermeſſen gegeben.

Dagegen behauptete die römiſche Kirche in den abendländiſchen Reichen, und zwar kraft göttlicher Vollmacht, die Geſetzgebung und Gerichtsbarkeit über die Ehe. Nicht bloß die Grundſätze, die ſie als göttliche Satzung bezeugte, ſondern auch ihre eignen menſchlich arbiträren Anordnungen hatten die unbedingte Geltung, und umgekehrt durfte die weltliche Macht über Gültigkeit der Ehe kein Gebot geben. Aber noch mehr als das: die ganze rechtliche Ordnung und bürgerliche Geltung des Ehebandes beruhte ausſchließlich und unmittelbar auf ihrer Autorität, die weltliche Obrigkeit hatte keinen Antheil daran, ſondern war bloß darauf angewieſen, das, was die Kirche feſtgeſetzt oder gerichtlich entſchieden, mittelſt ihrer äußern Gewalt (brachium saeculare) aufrecht zu halten und zu vollziehen.

Hiegegen ſo wie gegen den Inhalt der damaligen kirchlichen Geſetzgebung iſt die Widerſetzung der Reformatoren gerichtet. Es ſey keineswegs göttliche Ordnung, daß die Kirche ausſchließliche Jurisdiktion in Eheſachen habe, ſondern ſolche komme eben ſo ſehr der weltlichen Obrigkeit zu, ja dieſe habe ſogar Pflicht, Ehegeſetze zu geben und die Ehegerichte anders zu beſtellen, wenn die Kirche hierin Gottes Wort und chriſtlicher Freiheit zuwider verfahre, wie dieß wirklich der Fall ſey hinſichtlich der Eheſcheidung, der geiſtlichen Verwandtſchaft u. dgl. Keineswegs aber kam es den Reformatoren in den Sinn, zu behaupten, daß die Ehe eine rein weltliche Sache ſey, die nur unter bürgerlichen Rückſichten, nicht unter religiöſen Geboten ſtehe, oder daß das Zeugniß der Kirche über die göttlichen Ehegeſetze nicht bindende Norm für die Geſetzgebung des Staates ſey, oder daß die Gerichtsbarkeit paſſender von weltlicher als geiſtlicher Behörde verſorgt werde. Sondern von allem dem

das Gegentheil*). Ausdrücklich auszusprechen, daß es für die Ehe ein unabänderliches Gebot Gottes gebe, konnte ihnen freilich nicht beifallen, weil sich das damals von selbst verstand, aber sie berufen sich doch bei allen ihren Auseinandersetzungen und selbst bei jener Aufforderung an die Fürsten, gegen die katholischen Satzungen einzuschreiten, überall thatsächlich auf ein göttliches Gebot. So auch wenn Luther in manchen Privatäußerungen die Ehe für ein „weltlich Geschäft" erklärt, so hat das nur den Zusammenhang und die Absicht, daß die Geistlichen nicht unmittelbar darin „regieren", sondern das, was wirklich in menschlichem Ermessen (humani juris) steht und gleichwohl bis dahin auch größtentheils von der Kirche versorgt wurde, vielmehr der weltlichen Behörde oder der Landessitte überlassen sollen, als z. B. ob man ein- oder zweimal bei der Hochzeit zur Kirche gehe, wie oft das Aufgebot zu erfolgen habe**); dagegen ist Luther weit entfernt, dem Ermessen der weltlichen Obrigkeit, gelöst von der Kirche, die Entscheidung zu überlassen, ob der unschuldige Theil nach der Scheidung wieder heirathen oder ob Jemand „seine Frau wegen Aussatzes oder stinkendem Odems verstoßen" dürfe, sondern darüber gab er

*) Vergl. meine „Kirchenverfassung nach Lehre und Recht der Protestanten" 1. Ausg. S. 74.

**) Luther's Werke (Walch) X 854: „So manches Land, so manche Sitte, sagt das gemeine Sprichwort. Demnach, weil die Hochzeit und Ehestand ein weltlich Geschäft ist, gebühret uns Geistlichen und Kirchendienern nichts darinnen zu ordnen oder zu regieren, sondern lassen einer jeglichen Stadt und Lande hierin ihren Brauch und Gewohnheit, wie sie gehen. Etliche führen die Braut zweimal zur Kirche, beide des Abends und des Morgens, etliche nur einmal, etliche verkündigens und bitten sie aus auf der Kanzel zwei oder drei Wochen zuvor. Solches alles und dergleichen lasse ich Herren und Rath schaffen und machen, wie sie wollen, es gehet mich nichts an. Aber so man von uns begehret, vor der Kirche oder in der Kirche sie zu segnen, über sie zu beten, oder sie auch zu trauen, sind wir schuldig, dasselbe zu thun."

ſelbſt unübertretbares kirchliches Zeugniß*). In Hinſicht auf Ehegerichte aber ſprachen die Reformatoren unter allen Umſtänden gleichmäßig den Grundſatz aus, daß es kirchliche und nicht weltliche Gerichte ſeyn ſollten, und für das Zweckmäßigſte hielten ſie eben die Konſiſtorien. Alſo iſt der Sinn der Reformatoren weder Löſung des Inhalts des Eherechts von den Glaubenslehren und Zeugniſſen der Kirche, noch Ausſchließung der kirchlichen Mitwirkung für ſeine Anordnung und Handhabung, ſondern nur Wiederherſtellung des Staates in die ihm zukommende oberſte und einzige rechtliche Autorität für daſſelbe und in die Freiheit, außer den göttlichen Gebyten auch noch menſchlich löbliche Ordnungen zu machen, was bis dahin nur die Kirche ſich herausgenommen. Dieſen Sinn beſtätigt auch die nachherige wirkliche Einrichtung in proteſtantiſchen Ländern, die doch unläugbar nur aus ihm hervorging. Dieſe beruht nämlich auf der Verbindung der weltlichen und kirchlichen Gewalt in der Perſon des Landesfürſten, welche die Kolliſion beſeitigt**); aber dennoch wurde die Ehe vorherrſchend als

*) Luther's Werke (Walch) X. 797.

**) Danach iſt allerdings eine Spaltung in matrimonium ratum und legitimum formell nicht möglich. Materiell bleibt ſie immer von Belang. So gibt es jetzt unzählige Ehen, die matrimonia legitima und doch nicht matrimonia rata nach den Grundſätzen der evangeliſchen Kirche ſind. Ehen die nicht matrimonia legitima ſind und doch rata wären, gibt es freilich nicht, weil die evangeliſche Kirche einer bürgerlich unerlaubten Ehe auch keine kirchliche Geltung zugeſteht. Aber auch der Begriff eines matrimonium non legitimum und dennoch ratum könnte in dem Fall zur Anwendung kommen, wenn der Staat nicht bloß Erforderniſſe der Gültigkeit der Ehe, ſondern abſolute Eheverbote und zwar von der Ausdehnung ſetzte, daß ſie die von den Evangeliſchen vertretene chriſtliche Freiheit aufhöben, z. B. wenn die Ehe auch für Proteſtanten durch ein Staatsgeſetz, wie einſt in Frankreich, als dem Bande nach unauflöslich erklärt, oder zur proteſtantiſchen Kirche übergetretenen Prieſtern die Ehe unterſagt würde u. ſ. w. Es iſt daher ohne Grund, wenn J. H. Böhmer und Andere dieſe Unterſcheidung als eine bloß katholiſche bezeichnen, welche der Proteſtantismus aufgeben müſſe.

Kirchensache behandelt, die Glaubenslehre galt als ihre oberste Richtschnur, ihre Anordnung ging vom Kirchenregimente aus, erfolgte in den Kirchenordnungen, nicht im Landrechte, daher auch auf Gutachten der kirchlichen Organe, und die Gerichtsbarkeit hatten die Konsistorien.

Erst seit der Epoche des Thomasius bildete sich, zum Theil aus Mißverständniß der Reformatoren, je mehr und mehr die Ansicht, daß die Ehe eine weltliche Sache sey und als solche lediglich der bürgerlichen Obrigkeit anheimfalle. Eine ähnliche Entwickelung ging nun seit der Josephinischen Epoche auch in katholischen Ländern vor sich. Endlich faßte noch die neuere philosophische Doktrin die Ehe entschieden als ein rein bürgerliches, ja als ein bloßes Vertragsverhältniß. Dadurch erfolgte in neuerer Zeit in vielen Staaten nicht bloß in formeller Hinsicht die Umwandlung, daß die Bestimmungen über das eheliche Band Theil der bürgerlichen Gesetzbücher wurden und die Gerichtsbarkeit den weltlichen Gerichten zufiel, — wogegen unter den oben §. 68 bezeichneten Modifikationen nichts einzuwenden ist —; sondern auch in materieller Hinsicht, daß man die Legislation völlig von den christlichen Lehren über die Ehe lostrennte.

Die neuesten drei größeren Gesetzbücher, das östreichische, preußische und französische, haben denn das formale Princip mit einander gemein, daß Gesetzgebung und Gerichtsbarkeit in Ehesachen lediglich vom Staate ausgeht. In ihrem materiellen Princip aber sind sie wesentlich verschieden. Das östreichische hat das Princip der unauflöslichen Verbindung von Kirche und Staat, sohin von kirchlicher und bürgerlicher Ehe, die beiden andern gleichmäßig, nur in verschiedenem Grade, das der Trennung, daher jenes für Katholiken berechnet ist und für die Protestanten eine besondere

Anordnung enthält, diese dagegen ohne alle Rücksicht auf die Konfessionen für alle Unterthanen bloß als solche gegeben sind. Das *östreichische Gesetzbuch* nämlich vindicirt zwar alle Ehegesetzgebung und Gerichtsbarkeit ausschließlich dem Landesfürsten und bez. den weltlichen Gerichten. Ja es geht gerade gemäß jener Verbindung von Staat und Kirche so weit, diese seine bürgerliche Gesetzgebung für bindend auch in foro interno, d. i. bezüglich des Sakraments, zu erklären, deßhalb die Geistlichkeit zur Einsegnung, zur Dispensation u. s. w. zu zwingen. Aber dafür befolgt es auch in seinem Inhalte das katholische Dogma, und zwar in der Art: es hält sich strenge im Einklage mit den Bestimmungen, welche die römische Kirche als ein jus divinum erklärt, z. B. die indispensabeln Verwandtschaftsgrade, die Unauflöslichkeit; erkennt dagegen die bloß menschlichen Anordnungen der Kirche nicht als bindend an, hebt z. B. die dispensabeln trennenden Hindernisse, so wie die nur verhindernden Hindernisse vielfach auf und setzt selbst Erfordernisse für Gültigkeit der Ehe (trennende Ehehindernisse), z. B. Einwilligung der Eltern, Vormünder, Militärchefs. Es unterwirft also die kirchlichen Diener und Behörden der weltlichen Gerichtsbarkeit, aber zwingt sie dadurch niemals, dem Glauben der Kirche entgegenzuhandeln, weil es dasjenige, was Glaube der Kirche ist, selbst zur Richtschnur hat. — Das *preußische Landrecht* dagegen nimmt in seinem Inhalte gar keine Rücksicht auf die Kirche, enthält daher eine Reihe von Bestimmungen, die dem Glauben der Evangelischen nicht minder als dem der Katholiken widersprechen, z. B. Scheidung aus Abneigung oder wechselseitiger Einwilligung, wegen ekelhafter Krankheit u. s. w. Im Widerspruch damit aber macht es die Mitwirkung der Kirche, die Trauung, zur Bedingung der Ehe. Das führt denn zu der Alternative: entweder die

Geistlichkeit wird gezwungen, dem, was sie als göttliches Verbot erkennt, zuwider Ehen zu schließen, und das ist Unterdrückung der Gewissen, oder aber es wird der Geistlichkeit gestattet, ihrem Gewissen zu folgen, dann ist das Gesetzbuch illusorisch. In Beziehung auf die Katholiken ist das Letztere bereits gesetzlich geschehen. Offenbar aber ist das nicht im Einklange, daß der Staat durch sein Gesetzbuch den katholischen Unterthanen eine Reihe von kirchlich unerlaubten Ehen gestattet, gewissermaaßen von Staatswegen garantirt, und auf der andern Seite durch Erforderniß der Trauung und gleichzeitige Entbindung des Priesters von dem Gesetze sie ihnen wieder geradezu unmöglich macht. Das Verwerfliche liegt aber in der erstern Bestimmung. Würde nun auch der evangelischen Geistlichkeit, wie sie es doch fordern kann, das Gleiche zugestanden, und es kann ihr kaum länger vorenthalten werden, so ist die ganze Legislation ohne Wirkung. — Das französische Gesetzbuch führt die Trennung des Weltlichen und Geistlichen, die das preußische Landrecht nur unvollständig enthält, folgerichtig durch, und kömmt daher auch nicht, wie dieses, in jene Alternative. Es nimmt bei dem Inhalte seiner Bestimmungen gleichfalls keine Rücksicht auf religiöse Satzung — (obwohl es nicht so willkürliche Scheidungen gestattet, wie das preußische Recht) —; aber dafür fordert es auch nicht Trauung, sondern läßt die Ehe von der bürgerlichen Obrigkeit schließen — Civilehe.

Diese Trennung des Weltlichen und Geistlichen hat nun überall die schweren Uebelstände: Sie setzt einen Zwiespalt zwischen Staat und Kirche, die gemeinsam harmonisch das menschliche Geschlecht erziehen sollen, indem der Staat Ehen sanktionirt, welche die Glieder einer von ihm öffentlich anerkannten Kirche gegen den Glauben und das Gebot derselben schließen. Sie ist eine Profanerklärung der Ehe und schwächt

daher, ſoviel an ihr liegt, das Bewußtſeyn ihrer Heiligkeit und ihrer gottgebotenen Ordnungen. Sie führt zu einer Ehegeſetzgebung von geringerer Strenge und Reinheit. Das franzöſiſche Geſetzbuch iſt zwar noch einigermaaßen ſtrenge zufolge der katholiſchen Gewöhnung und zufolge der Reaktion gegen die vorausgegangene Periode allgemeiner Auflöſung; aber es iſt keineswegs von reinen und dem ſittlichen Weſen der Ehe gemäßen Grundſätzen, und vollends die Ehegeſetze des preußiſchen Landrechts gehen bis zum äußerſten Gegenſatz der Strenge und Reinheit. Der erwartete Vortheil, daß die bürgerliche Ehe die Kolliſion zwiſchen Kirche und Staat und damit viele Verlegenheit beſeitige, iſt nur ſcheinbar. Denn die Kolliſion tritt dann nur auf einem andern Gebiete hervor, zwiſchen der Kirche und ihren Gliedern, die ſie bei Ermangelung der Staatshülfe exkommunicirt, und zwiſchen den beiden Konfeſſionen. Dieſe Kolliſion wird viel richtiger und gründlicher beſeitigt, wenn die bürgerliche Geſetzgebung mit der kirchlichen in größern Einklang gebracht, als wenn ſie von derſelben gelöſt wird. Der wirkliche Beweggrund zur bürgerlichen Ehe liegt aber auch gar nicht in ſolchen Vortheilen, ſondern lediglich darin, daß das Chriſtenthum nicht als öffentlicher Glaube der Nation und maaßgebende Macht im Staate, ſondern bloß als Privatüberzeugung der Einzelnen anerkannt werden ſoll, und hier allein liegt in der That die Entſcheidung über kirchliche oder bürgerliche Ehe. — Nur als Ausnahme iſt die bürgerliche Schließung der Ehe (nicht bürgerliche Ehe überhaupt) angemeſſen, nämlich in Beziehung auf Sekten, welche im Staate zu dulden ſind, und deren Geiſtlichen doch ein öffentliches Anſehen, Ehen gültig zu ſchließen, nicht beigelegt werden kann*).

*) Die Civilehe, die in England durch die Geſetze Wilhelm's IV. und der Königin Viktoria eingeführt wurde, iſt etwas ganz Anderes als die

§. 70.

Das eigenthümliche Hinderniß der Ehe ist die nächste Verwandtschaft. Daß es einen nothwendigen Grund in der sittlichen Ordnung habe, bezeugt die allgemeine menschliche Empfindung. Es kommt darauf an, diese zu erklären:

Die nahe Verwandtschaft, insbesondere die elterliche, und die Ehe sind von Gott in der Natur geschiedene Verhältnisse. Wie das physische Band eines Jeden specifisch ist, so auch das Liebesband. Deßhalb sollen sie nicht mit einander gemengt werden. Denn primär sittliche Bande sind ins Unendliche zu häufen, z. B. Nächstenliebe, Freundschaft, Dankbarkeit, Lehrverhältniß; aber natürliche organische Verhältnisse mit ihrer

---

Civilehe im Sinne des Festlandes. Anlaß und Zweck war dort nur die Befreiung der Dissenters von dem Zwange, ihre Ehen durch die Staatskirche schließen zu lassen. Der Civil-Charakter erstreckt sich deßhalb dort nur auf die Schließung der Ehe, nicht auch auf die Ehegesetze und die Gerichtsbarkeit, diese haben ihren alten kirchlichen Charakter behalten, und selbst die Civilschließung der Ehe besteht nicht darin, daß die Ehe durch bürgerlichen Akt vom bürgerlichen Beamten geschlossen würde — das geschieht bloß von dem höchsten Registrirungsbeamten (superintendent registras) in London, der gewiß nur selten angegangen wird — sondern daß sie von dem dissentrischen Geistlichen durch die seiner Gemeinde entsprechende religiöse Handlung, aber in Anwesenheit des weltlichen Beamten (registras) nebst zweien Zeugen geschlossen, und von diesem beglaubigt wird. Ueberdieß bedürfen die Geistlichen der Staatskirche und der früher hiezu berechtigten Religionsgemeinden (Juden und Quäker) nicht einmal dieser bürgerlichen Mitwirkung, sondern schließen nach wie vor die Ehe bloß durch den religiösen Akt in rechtsgültiger Weise. In Beziehung auf die Listen der Eheschließungen, wie auch der Taufen (Geburten) und Sterbefälle ist allerdings die Geistlichkeit der Staatskirche, während sie auch jetzt noch diese Listen anfertigt, angewiesen, dieselben jenem obersten Civilamt in London einzuschicken, und dadurch in dieser Hinsicht zum Unterbeamten desselben gemacht. Aber das Listenwesen ist auch wirklich seiner Natur nach nicht, gleich der Ehe, eine kirchliche, sondern eine bürgerliche Sache. Die Ehe hat hienach in England auch nach der neuesten Gesetzgebung noch den kirchlichen Charakter wie ehedem, diese Gesetzgebung hat, im Gegensatze zur festländischen, die Profanerklärung der Ehe und die größere Lockerung der Ehegesetze weder zum Beweggrund noch zum Erfolg.

ſpecifiſchen Bedeutung ſind exkluſiv. So heißt es im alten Teſtament: „Du ſollſt dein Feld nicht mit zweierlei Samen beſtellen, ſollſt nicht Wollen und Linnen verweben“ u. ſ. w., das drückt nur ſymboliſch den Gedanken aus: Du ſollſt die von Gott in der Natur gezogenen Gränzen nicht verrücken. Dieß iſt der Sinn unſeres tiefen ſittlichen Abſcheues (horror naturae) vor der Blutſchande.

Die Ehe nämlich, zunächſt nur für ſich betrachtet, iſt ein Band der bedürftigen, Ergänzung ſuchenden, verlangenden Liebe (§. 59). Selbſt abgeſehen von allem Phyſiſchen, das ja doch auch zu ihrem Weſen gehört, in ihren reinſten geiſtigen Beziehungen beruht ſie auf einem Vervollſtändigungsbedürfniß, iſt nur durch Erwiderung befriedigt und ſucht ſtete Bethätigung der letzteren. Dagegen iſt vor Allem das elterliche Verhältniß ein Band der erhabenen, fürſorgenden, ſchlechthin nichts bedürftigen (gottähnlichen) Liebe einestheils und der ehrfurchtsvollen Scheu anderntheils. Dieſes Band würde völlig zerſtört und entweiht durch das Band des gleichheitlichen Ergänzungsbedürfniſſes. Die Ehe zwiſchen Eltern und Kindern iſt darum ein abſoluter Gräuel*). Aber auch das Band unter Geſchwiſtern iſt ein organiſches Band der nichts bedürftigen Liebe, es hat die organiſche Beſtimmung, Familie zu ſeyn, ihren Zweck zu realiſiren; nicht die Familie zu erzeugen, Mittel der Familie zu ſeyn. Der realiſirte Zweck der Familie iſt aber ein geſchloſſener Kreis von Solchen, die in der gemeinſchaftlichen Liebe zu den Eltern durch die gleiche uneigennützige verlangensloſe Liebe unter ſich verbunden ſind**).

*) Selbſt die Meinung, daß ohne ihre Blutſchande das Menſchengeſchlecht ausſterben müßte, enthält deßhalb keine Entſchuldigung für Loth's Töchter.

**) Die Ausnahme, die wir für die Kinder des erſten Menſchenpaars

Nun kommt noch ein anderes Motiv dazu aus der Bedeutung der Ehe für das Ganze des Menschengeschlechts bez. des Volks. In dieser Beziehung hat sie die Bestimmung, die Familienindividualitäten zu ergänzen, dadurch neue Individualitäten zu erzeugen und eine Verschränkung des menschlichen Geschlechts zu bewirken. Deßhalb ist die Geschlechtsliebe schon natürlich bedingt durch den Reiz verschiedener Familienindividualität (Hegel), und es soll die Ehe außer der Familie gehen, um die Liebesbande auszubreiten (Augustinus). Demnach ist die Ehe innerhalb der Familie ein selbstsüchtiges (narcissisches) Zurückziehen derselben in sich selbst, ähnlich der Verbindung des gleichen Geschlechts. So wie einmal mehrere Familien bestehen, sondern sich vielmehr die Bande scharf: die Ehe als Mittel, Familie zu gründen, die nach außen gehen muß, das geschwisterliche Band als gegründete Familie, das als Zweck unvermischt bestehen muß.

Die eigentlichen ursprünglichen Verhältnisse der Blutschande sind hiernach das zwischen Eltern und Kindern und das unter Geschwistern, beide aber selbst wieder in verschiedener Art und Grade*). Von hier aus aber findet Ausdehnung Statt nach Analogie, einmal auf die Verhältnisse des „respectus paren-

---

annehmen müssen, rechtfertigt sich damit, daß sie nicht bloß die Familie, sondern zugleich die Gattung repräsentiren. Dort sind beide Momente noch im Keime gedrungen, die erst nachher zu gesonderter Entfaltung kommen. Das Verhältniß zwischen Eltern und Kindern dagegen repräsentirt nach der Naturordnung niemals die Gattung.

*) Auch wer die geoffenbarte Lehre von dem Einen Stammvater des Menschengeschlechts verwirft, wird doch wenigstens das nicht entfernen können, daß sich bei gesitteten Menschen ausnahmsweise Geschwisterehe wenigstens unter Halbgeschwistern anerkannt findet (z. B. Abraham, Cimon), niemals aber Elternehe. Beides ist zwar, wo einmal das Geschlecht sich ausgebreitet hat, in gleicher Weise und absolut, aber nicht auch schon der Idee nach, also von Anbeginn, in gleicher Weise verwerflich.

telae“ (Oheim und Tante), sodann auf die Schwägerschaft, indem die nächsten Bande, namentlich die Pietätsbande, den Eheleuten gemeinsam werden. Für die Schwägerschaft der geraden Linie ist das Eheverbot *unbedingt* in der Natur des Bandes begründet. Aber auch für die Seitenlinie des ersten Grades (Ehe mit des Bruders Wittwe und der Schwester der verstorbenen Frau) ist es *angemessen*, schon um die Unschuld und Unbefangenheit des geschwisterlichen Bandes unter den Schwägern zu bewirken. Abzulehnen dagegen ist jenes Princip vollständiger Kommunikation der beiderseitigen Verwandtschaftsbande, das aus dem Ein-Fleischwerden der beiden Gatten hergeleitet wird, und nach welcher das Verbot folgerichtig sich überall gerade so weit ausdehnt als die Verwandtschaft, ja sogar noch auf die Schwäger des andern Gatten und wieder die Schwäger seines früher verstorbenen Gatten (Schwägerschaft der „zweiten“ und „dritten Art“). Thatsächlich hat auch die Kirche dieses Princip aufgegeben. Noch eine andere Ausdehnung aber findet Statt auf Geschwisterkinder nach jenem Gesichtspunkte, die Liebesbande auszubreiten, die Familie sich nicht in sich abschließen zu lassen*). Weitere Ausdehnung als auf Geschwisterkinder dagegen ist Uebertreibung.

Bei diesen Ausdehnungen ist denn das Institut der *Dispensation*, wenn es in Gränzen eingeschränkt und recht gehandhabt wird, am Orte. Der Einwand, der gegen dasselbe gemacht wird, daß eine Ehe entweder unsittlich und dann keine

*) Fälschlich legt man schon dem Verbote der Ehe unter Geschwisterkindern das den Rabbinen abgeborgte *Princip der Umzäunung* („vicinitas gradus prohibiti“, „vallum et sepimentum legis divinae“ — Augustinus, Melanchthon, Gerhard) unter. Es beruht noch auf jenem tiefern und wahren Grunde, den Augustinus aussprach, weßhalb diese Ehen ja auch bei den Römern anstößig waren. Erst die weitere Ausdehnung gehört diesem, keineswegs gegründeten, Princip der Umzäunung an.

Dispenſation zuläſſig, oder aber nicht unſittlich und dann keine Dispenſation nöthig ſey, iſt nur ſcheinbar. Es iſt nämlich hier eben nach jener Rückſicht vielfach nur im Allgemeinen unwünſchenswerth, daß Ehen unter ſolchen Verwandten geſchloſſen, daß ſie zur Sitte werden, ohne daß deßhalb die einzelne Ehe an ſich unſittlich wäre, ja dieſe kann im ſpeciellen Falle ſogar wünſchenswerth und gut ſeyn. Dieſer kommt dann die Dispenſation zu Hülfe. Hauptſächlich aber wird durch das Erforderniß der Dispenſation das Bewußtſeyn erhalten, daß ſolche Ehen als allgemeine Gewöhnung nicht der rechte ſociale Zuſtand ſind. Die Dispenſation wird jedoch niemals bei der Schwägerſchaft der geraden Linie und vielleicht auch nicht oder doch nur in den ſeltenſten Fällen für die Ehe mit der Tante Platz greifen können. Ob es nicht angemeſſener iſt, manche dieſer dispenſabeln Ehen, z. B. unter Geſchwiſterkindern, geſetzlich frei zu geben, und es der Sitte zu überlaſſen, daß ſie nicht überhäufig werden, darüber läßt ſich keine unbedingte Regel aufſtellen, das hängt mit von dem Sinn der Zeit ab*).

*) Das moſaiſche Geſetz iſt für die Eheverbote im Allgemeinen keineswegs als ein beſonderes jüdiſches Geſetz Gottes („lex positiva") zu betrachten, wie das ſeit Michaelis in der proteſtantiſchen Kirche meiſt angenommen wurde. Denn es bezieht ſich ja nicht auf Ceremonien, ſondern auf ein ſittliches Verhältniß, und namentlich daß die Juden hierin unter ſtrengerem Gebote ſtehen ſollten als die Chriſten, iſt gegen das ganze Verhältniß von altem und neuem Bunde, wie das z B. bei dem Gebot über Scheidung und Polygamie ſich zeigt. Die alte Kirche hat daher richtig erkannt, daß ſie eher zuthun als abnehmen müſſe, ſo z. B. das von den Römern ſchon beobachtete Verbot der Ehe unter Geſchwiſterkindern. Dagegen iſt aber auf der andern Seite die Anſicht, welche die ältere proteſtantiſche Kirche feſthält, und die auch die katholiſchen theologiſchen Fakultäten Europas bei dem Falle Heinrich des Achten dem Papſte gegenüber behaupteten, daß das moſaiſche Geſetz ein indispenſables göttliches Gebot ſey, irrig. Dieß zeigt ſchon die im Geſetze ſelbſt ausgeſprochene Dispenſation der Leviratsehe. Es ſind eben, da das alte

Nach unſerer Auffaſſung hat alſo das Eheverbot ſeinen Grund in der ſpecifiſchen Natur der ſpeciellen organiſchen Familienbande, des elterlichen und geſchwiſterlichen, und erſtreckt ſich deßhalb auch nur auf ſie und auf noch einige eben ſo ſpecielle, die ihnen analog ſind. Einer hievon weſentlich verſchiedenen Auffaſſung dagegen folgte die Kirche im Mittelalter, verleitet durch Mißverſtändniß des moſaiſchen Geſetzes. Sie findet nämlich den Grund des Eheverbotes, ohne Rückſicht auf die Gliederung der Familie und ihre beſtimmten beruflichen Stellungen, ſchlechthin in der Verwandtſchaft (dem Eines Blutes Seyn) überhaupt. Danach hat daſſelbe auch gar keine Gränze, als die man willkürlich aus nichtigen Gründen, z. B. aus der Analogie der ſieben Weltalter oder der vier Humores im menſchlichen Körper ſetzt. Die maaßloſe Uebertreibung, zu der man fortſchritt, beruht deßhalb nicht auf einer bloß quantitativ unrichtigen Feſtſetzung, ſondern auf einem unrichtigen Princip.

Teſtament keine Dispenſation kennt, die Verhältniſſe, welche abſolut unſtatthaft ſind, und die, welche nur nicht die regelmäßige Sitte bilden ſollen, ununterſchieden. Der Standpunkt der katholiſchen Kirche iſt hierin wahrer und freier als jener rationaliſtiſche und dieſer orthodoxe. Uebrigens iſt es bloß das Verbot der Ehe mit der Tante und mit der (nicht kinderloſen) Wittwe des Bruders, um derentwillen man das moſaiſche Geſetz als ein bloßes Judengeſetz betrachten will Aber in jedem Zuſtande reiner Sitte werden dieſe Ehen nicht als regelmäßiger Gebrauch beſtehen, ja die erſtere vielleicht gänzlich ausgeſchloſſen ſeyn. Daß das moſaiſche Geſetz die Ehen nicht nach Linie und Grad, ſondern nach ſpeciellen Banden verbietet, iſt nicht zufällig. Die Ehe mit der Tante iſt minder zuläſſig als die mit dem Oheim, weil hier das Ehrfurchtsverhältniß gerade umgekehrt wird, die Ehe mit des Bruders Wittwe minder zuläſſig als die mit der Frau Schweſter, weil hier die Frau bereits zur Familie des Mannes gehört hat. Denn durch die Ehe tritt die Frau in die Familie des Mannes und nicht umgekehrt — ein Unterſchied, der allerdings in den ältern (nicht bloß den jüdiſchen) Zuſtänden ſeine größere Bedeutung hatte, aber zu keiner Zeit gänzlich verſchwindet. Daß die Leviratsehe bloß jüdiſch iſt, verſteht ſich von ſelbſt.

In früherer Zeit pflegte man mehrere Gründe des Verbots der Blutschande neben einander aufzuzählen. So z. B. Thomas von Aquino*). In der neuern Zeit dagegen kam durch Michaelis die Ansicht zur Herrschaft, daß es lediglich den (auch schon bei Thomas mit angeführten) Zweck habe, die Verführung zu verhindern, die außerdem unter Personen so nahen Umgangs drohe. Dieser Zweck wird allerdings mit erreicht, aber er kann nicht der Grund des Verbots seyn, eine bloße Klugheitsmaaßregel würde nicht jenen tiefen Schauder wirken. Das Zusammentreffen des Verbots der Ehe mit der Erlaubniß unverschleierter Begegnung ist gewiß ein schlechtes Argument dafür, daß Ersteres nothwendig aus Letzterem entsprungen sey und nicht vielmehr umgekehrt. Selbst des Augustinus Erklärung aus der Absicht, die Liebesbande auszubreiten**), ist für sich allein nicht genügend, weil sie, wenigstens in seinem Ausdrucke, nur auf Rücksichten der Zweckmäßigkeit beruht. Sie führt auch, da sie von dem Specifischen der Familienbande gänzlich abstrahirt, folgerichtig zur Ausdehnung ins Unbegränzte, wie diese sofort erfolgte. — Hegel***)

---

*) Thomas, Summa theolog. 2. 2. qu. 154. art. 9. Eine gute kritische Darstellung besonders der neuern Ansichten enthält die evangelische Kirchenzeitung, Juni 1840.

**) „Habita est ratio rectissima caritatis, ut homines, quibus esset utilis atque honesta concordia, diversarum necessitudinum vinculis necterentur, nec unus in una multas haberet, sed singulae spargerentur in singulos", ferner es sey auf die multiplicatio amicorum dabei abgesehen. Die evangelische Kirchenzeitung a. a. O. hält diese Erklärung besonders um deßwillen für die wahre, weil sie die Ausnahme der ersten Geschwister so schlagend rechtfertigt. Allein sie enthält ja dafür wieder den Mißstand, daß nach ihr die Töchter Loth's — unter Voraussetzung des Irrthums, daß sie allein übrig seyen — völlig recht gethan hätten.

***) Hegel's Rechtsphilosophie §. 168: „Weil es ferner diese sich selbst unendlich eigne Persönlichkeit der beiden Geschlechter ist, aus deren

hat daher mit Recht einen absoluten Grund postulirt. Diesen sucht er aber gewiß nicht mit Recht lediglich darin, daß die Ehe als freie Hingebung der beiden Geschlechter nicht in dem schon vertrauten (natürlich identischen) Kreise geschlossen werden dürfe, sondern verschiedene einander ungewohnte Individualitäten fordere, die erst nachher zur Gemeinschaft sich an einander schließen. Nach dieser Erklärung wäre die Ehe zwischen Mutter und Sohn nur deßhalb verwerflich, weil Beiden der Reiz der Neuheit fehlte. Der Abscheu vor der Blutschande ist aber nicht sowohl oder doch nicht bloß ein Gefühl, daß durch sie der Ehe nicht Genüge geschehe, als vielmehr das Verwandtschafts- und Pietätsband verletzt sey. Viel treffender ist deßhalb das, was Thomas als ersten und zuletzt Nitzsch als eigentlichen Grund aufstellt, daß der Mensch den Eltern (und folgeweise auch den zunächst von den Eltern Abstammenden) Ehrerbietung schuldig sey, daß dieser Ehrerbietung aber die fleischliche Vermischung, die immer eine gewisse Schande („turpitudo") enthalte, entgegen sey. Nur ist dieser Grund hier nicht vollständig

---

freier Hingebung die Ehe hervorgeht, so muß sie nicht innerhalb des schon natürlich identischen, sich bekannten und vertrauten Kreises geschlossen werden, in welchem die Individuen nicht eine sich selbst eigenthümliche Persönlichkeit gegen einander haben, sondern aus getrennten Familien und ursprünglich verschiedener Persönlichkeit. Die Ehe unter Blutsverwandten ist daher dem Begriffe zuwider, nach welchem die Ehe eine sittliche Handlung der Freiheit, nicht eine Verbindung unmittelbarer Natürlichkeit und deren Trieb ist." Dann: „Die Vertraulichkeit, Bekanntschaft, Gewohnheit des gemeinsamen Thuns soll noch nicht vor der Ehe seyn, sie soll erst in derselben gefunden werden, und dieß hat um so höhern Werth, je reicher es ist und je mehr Theile es hat." — Auch hat es etwas Befremdliches, daß Hegel die Ehe bloß um ihrer willkürlichen Einigung willen als ein sittliches Verhältniß der Verwandtschaft als einem bloß natürlichen Triebe gegenüberstellt. Man würde eben so gut umgekehrt die Verwandtschaft als bloß sittliches Verhältniß der Ehe als einem natürlichen (um ihrer fortwährenden physischen Grundlage willen) entgegensetzen können.

aufgefaßt, indem man bloß von der physischen Aeußerung der Ehe, die man dann als Schande bezeichnet, und nicht vielmehr von dem innersten Wesen der Ehe die Unvereinbarkeit mit dem elterlichen Bande u. s. w. erkennt.

§. 71.

Die Güterverhältnisse unter den Eheleuten unterliegen gemäß der Verfügungsfreiheit, welche das allgemeine Vermögensprincip ist, in einer weiten Sphäre der vertragsmäßigen Festsetzung. Diese findet aber ihre Gränze an der Fundamentalbestimmung der Familie. Das Gesetz hat demnach nur auszusprechen, welcherlei Arten es anerkennt und welche als die naturgemäße im Zweifel eintreten soll.

Die Ehe hat die Bestimmung, die Gatten zur vollständigen Lebensgemeinschaft zu einigen, aber sie hebt dadurch keineswegs die selbständige Persönlichkeit derselben auf. Demgemäß soll auch das beiderseitige Vermögen gemeinsam der Ehe (d. i. der Ernährung der Familie, Erziehung der Kinder u. s. w.) dienen, und daher in die Verwaltung des Mannes, wo es nöthig ist unter Sicherstellung für die Frau, kommen; aber keineswegs in eine ununterschiedene Masse zusammenfließen. Es soll eine Gemeinschaft des Gebrauchs und der Verwendung, nicht aber des Rechtes eintreten. Das soll sich auch über den Tod hinaus erstrecken, so daß dem Ueberlebenden, besonders der Ehefrau, sey es ein Erbrecht, sey es wenigstens ein Nießbrauch zukomme, in größerer oder geringerer Ausdehnung, je nach den Konkurrenten. Von diesen richtigen Principien sind die deutschen Rechte bestimmt.

Die eheliche Gütergemeinschaft ist demnach keineswegs im Wesen der Ehe begründet, so sehr sie dieß für den ersten Anblick scheint. Sie hat ihre Rechtfertigung vielmehr

in dem Bedürfniß bestimmter Stände, nämlich des Gewerb- und Handelsstandes, bei welchen das Vermögen zugleich Fundament des Gewerbes ist, die Kontrahirung von Schulden zum regelmäßigen Nahrungsbetriebe gehört, und an der Vermehrung des Vermögens (Errungenschaft) beide Gatten durch Kapital oder Arbeit Theil zu haben pflegen. Sie ist daher auch nur für diese Stände, und keineswegs allgemein, eine entsprechende Institution. — Das römische Dotalsystem dagegen ist darin nicht naturgemäß, daß es nur einen Theil des Vermögens der Frau dem Zwecke der Ehe (ad matrimonii onera ferenda) widmet, dagegen das Uebrige der Frau zu gesondertem Genuß gleichsam außerhalb der Ehe zuweist.

§. 72.*)

Nach ihrer Bestimmung als vollständige persönliche Einigung der Gatten ist die Ehe unauflöslich. Eine von vornherein in der Absicht oder mit dem Vorbehalte der Auflösung eingegangene Geschlechtsverbindung fällt daher gar nicht mehr unter den Begriff der Ehe. Aber auch nachherige Aenderung des Willens und der Empfindung kann nicht dazu berechtigen, wenn die Ehe in ihrer sittlichen Gestalt bestehen soll. Eine Ausnahme begründet bloß der Ehebruch. Denn er ist nicht bloß die absolute Verletzung des sittlichen Bandes der Ehe, sondern hebt zugleich die physische Grundlage desselben, die

*) Vgl. „Ueber die heutige Gestalt des Eherechts" (2. Aufl. Berlin 1842), — meinen Vortrag über den von Dobeneck'schen Antrag auf Beschränkung der Ehescheidungen in den baierschen Ständeverhandlungen von 1837 (Beilagenband XII. S. 181), — Puchta, über den preußischen Entwurf eines Ehescheidungsgesetzes in den fliegenden Blättern für Fragen des Tages (I.), Berlin 1843, — Darstellung der in den preußischen Gesetzen über Ehescheidung unternommenen Reform, Berlin 1844.

geschlechtliche Einheit (d. i. ausschließliche Verbundenheit) unter den Gatten auf, ist sohin thatsächlich und vollständig Vernichtung der Ehe. Er ist denn der specifische und darum einzige Grund der Ehescheidung, als solchen erklärt ihn auch der Ausspruch Christi (Matthäus V. u. i. w.). Der Einwand, daß der Ehebruch von andern Verletzungen der Ehe nicht generisch verschieden sey, der in neuerer Zeit der protestantischen Kirche vom philosophischen Standpunkte aus gemacht wurde (Klee), ist demnach unbegründet. Es ist durch den Ehebruch das Siegel der Natur gelöst, unter welchem die Gatten bis dahin als „Ein Fleisch" beschlossen waren, das gilt von keiner andern Verletzung. Die protestantische Kirche ist es auch nicht allein, welche jenem biblischen Ausspruche gemäß den Ehebruch als ein Unicum behandelt, auch die katholische Kirche beschränkt die lebenslängliche Absonderung, die bei ihr die Scheidung vertritt, auf den Fall des Ehebruchs, und läßt für andere Verletzungen, als z. B. bösliche Verlassung, Lebensnachstellung, nur temporäre Absonderung zu*).

Ist es nun die wahre Gestalt der Ehe und daher das Ziel der civilisirten, namentlich christlichen Völker, daß auch in

*) Daß bloß der Ehebruch der Frau den Mann zur Scheidung berechtige, nicht aber umgekehrt, ist eine Ansicht, die schon in der alten Kirche sich geltend machte. Auch Justinian (nov. 117) erkennt den Ehebruch des Mannes nicht schon an und für sich als hinreichenden Grund der Scheidung (repudium) für die Frau, sondern nur dann, wenn er mit Aergerniß verbunden ist (der Mann die Konkubine im Hause hält oder in derselben Stadt mehrmals öffentlich mit ihr betroffen wird), dieß hat auch das französische Gesetzbuch nachgeahmt. Allein wenn auch der Ehebruch schon an sich die Frau viel tiefer erniedrigt als den Mann, und überdieß hier auch noch die Abstammungsverhältnisse unsicher macht, so ist doch nach christlicher Würdigung auch der Ehebruch des Mannes absolute Verletzung der Ehe, und stehen die Geschlechter gleichberechtigt gegen einander, so daß es sich nicht rechtfertigt, gesetzlich die Frau noch an die Ehe zu binden, nachdem der Mann sie gebrochen.

der Rechtsordnung die Ehe nur um Ehebruchs willen geſchieden werde, ſo rechtfertigt doch der beſtehende Sittenzuſtand, der ſolche Strenge nicht erträgt, analoge Ausdehnungen dieſes Scheidungsgrundes, nämlich auf andere tiefgreifende Verſchuldung des andern Theils, namentlich wo ſie das eheliche Band ſelbſt betrifft. Dieß iſt der Stand der ſpätern proteſtantiſchen Konſiſtorialpraxis. Die ältere Praxis ließ keinen andern Scheidungsgrund zu als den Ehebruch und die bösliche Verlaſſung, die ſie gleichfalls für einen bibliſchen Grund hielt, namentlich nicht ſchwere Mißhandlung, Wahnſinn, Verbrechen u. dergl.*). Das erweiterte ſich aber ſeit der Thomaſius-Stryk'ſchen Epoche, und J. H. Böhmer bezeugt deßhalb außerdem noch Verweigerung der ehelichen Pflicht, abſichtliche Unfruchtbarmachung, Lebensnachſtellung und lebenslängliche Gefängnißſtrafe oder Verbannung als hinreichende Gründe. Derſelbe Standpunkt herrſcht in der Geſetzgebung Juſtinian's (Novelle 117). Er ſcheint uns auch der dem gegenwärtigen Zuſtande für die bürgerliche Geſetzgebung entſprechende zu ſeyn. Eine beſtimmte Gränze läßt ſich nach dieſem Standpunkte nicht ziehen. Schwere Verſchuldung bleibt aber immer die unüberſchreitbare Vorbedingung**). Ob auch die Kirche analoge Ausdehnung des bibliſchen Scheidungsgrundes und bei Scheidungen ſolcher Art die Wiederverheirathung zugeben könne, iſt eine Frage, deren Entſcheidung der poſitiven Theologie anheimfällt. Die hier gegebene Auffaſſung der Ehe und des

*) Carpzov, jurispr. consist. def. 202. Lauterb. colleg. I. 24. tit. 2 §. 21.

**) Der Beſchluß des Staatsrathes, wie ihn die citirte „Darſtellung" S. 57 mittheilt, daß „der Richter prüfen ſoll, ob durch die Verſchuldung das eheliche Verhältniß in nicht geringerem Grade zerrüttet worden ſey, als durch Ehebruch oder bösliche Verlaſſung", drückt das Princip in treffender Weiſe aus.

Ehebruchs spricht dagegen, nicht minder die Autorität der Kirche selbst gerade in den Zeiten des tiefsten christlichen Ernstes. Eine Aufforderung, solche Erweiterung nicht zwar als eine Sanktion, aber doch als ein Zugeständniß zu gewähren, hat die Kirche allerdings darin, die Trennung von bürgerlicher und kirchlicher Ehe nicht hervorzurufen, und sie könnte dabei die Heiligkeit des Gebotes vielleicht wahren durch eine Form der Eheschließung, welche den Gedanken beurkundet, daß solche Ehe nicht auf vollkommener Billigung, sondern nur auf Verstattung beruht, wie ihn die ältere protestantische Kirche bei jeder Wiederverheirathung des unschuldigen Theils, sogar da, wo wegen Ehebruchs geschieden war, ausdrückte. Auch dürfte bei solchem Zugeständniß doch niemals ein Zwang gegen den Geistlichen eintreten, der sich weigert, aus irgend einem andern als dem biblischen Grunde selbst eine Scheidung anzuerkennen. Dazu hat das Kirchenregiment kein Recht.

Dagegen schlechthin dem sittlichen Wesen der Ehe widerstreitend ist die Scheidung wegen einseitiger oder wechselseitiger Unbefriedigung, „unüberwindlicher Abneigung", „Entfremdung der Gemüther", wenn solche nicht durch schwere Verschuldung des andern Theils motivirt ist, sondern aus andern Gründen (Abnahme des Phantasiereizes, Umstimmung der natürlichen Neigung, entdeckten Unvollkommenheiten oder selbst geringfügigern Versehen des andern Gatten, wechselseitiger Verwicklung der Gewohnheiten, Bedürfnisse, Liebhabereien u. dgl.) entsprungen ist, und vollends die Scheidung aus bloßer gegenseitiger Einwilligung. Nicht minder dem sittlichen Wesen der Ehe widerstreitend ist die Scheidung wegen unverschuldeten Unglücks des andern Gatten, als z. B. wegen ekelhafter Krankheit, später eingetretener Impotenz u. dgl. Dieß sind die beiden Klassen schlechthin

verwerflicher Scheidungsgründe*). Durch erstere setzt man die Willkür der Gatten oder ihre zufällige Empfindung über das sittliche Band der Ehe, durch letztere sanktionirt man die Verletzung seiner obersten Anforderung, das Unglück gemeinsam zu tragen**). Eine Ehe, die man nicht länger halten will, als die Empfindung der Zuneigung währt, und eine solche, bei der man den andern Gatten im Unglück verläßt, sind gewiß nicht wahre Ehen. Dahin sind nun neuere Gesetzgebungen mehr oder minder gerathen, bewogen theils durch ungehörige ausschließliche Zugrundlegung des Princips individueller Freiheit, theils durch mißverstandene Humanität, theils durch die schlaffere sittliche Ansicht der Zeit und die Vorherrschaft äußerlicher Rücksichten, als z. B. Vermehrung der Population. Das französische Gesetzbuch hat nur den einen dieser Scheidungsgründe, die wechselseitige Einwilligung (consentement mutuel), aufgenommen, und wenn das auch dem Wesen der Ehe im Principe nicht entspricht, so ist es doch im Erfolg durch die

*) Diese Klassifikation der Scheidungsgründe: Schuld — wechselseitige Unbefriedigung — Unglück des einen Theils, und die Ausführung, daß nur ersterer, nicht aber die beiden letzteren nach sittlichem Grundsatze zulässig seyn können, bildet den Hauptinhalt meines oben citirten Vortrags von 1837. Dasselbe ist auch der Grundgedanke der „Darstellung" 1844. Vor unbefangenem Urtheil möchte das allenfalls als trivial, aber in keiner Weise als zweifelhaft gelten. So nimmt selbst Wiese (Handbuch des K.-R. III. 315), der sonst zu den Laxesten gehört, an, daß nur „vorsätzliche Verletzung der ehelichen Pflicht" die Scheidung begründet. Dennoch hat weder mein Vortrag 1837 in Baiern, noch die „Darstellung" 1844 in Preußen es vermocht, eine Abänderung der Gesetzgebung herbeizuführen.

**) Nicht bloß Luther (Walch X. 724. u. 797) eifert gegen solche Scheidung, sondern auch Kant (Rechtslehre S. 110) drückt sich also aus: „Tritt aber das Unvermögen nur nachher ein, so kann jenes Recht durch diesen unverschuldeten Zufall nichts einbüßen." Auch bei den Berathungen des französischen Staatsrathes unter Napoleon fand diese Klasse von Scheidungsgründen, die das Gesetz von 1792 eingeführt hatte, keinen einzigen Vertheidiger.

ganz enormen Erschwerungen solcher Scheidung ohne Nachtheil. Dazu kommt, daß das französische Gesetzbuch die meisten Scheidungsgründe der protestantischen Konsistorialpraxis nicht enthält, so daß das consentement mutuel vielfach nur statt der materiellen Gründe, deren gerichtliche Verhandlung widerlich ist, dient. Endlich untersagt das französische Gesetzbuch beiden Theilen auf drei Jahre die Wiederverheirathung, so daß die Scheidung nicht leicht als bloßes Mittel, eine anderweite Neigung zu befriedigen, gebraucht werden kann. Das preußische Landrecht dagegen hat jene Scheidunsggründe beide und in großer Ausdehnung und ohne Kautelen eingeführt.

Ist demnach die Ehescheidung nie anders gerechtfertigt als wegen schwerer Verschuldung, so soll sie auch nothwendig von dem sittlichen Gemeinwesen, Staat oder Kirche, an dem schuldigen Theil insofern geahndet, dadurch die Verwerflichkeit thatsächlich beurkundet werden, daß ihm, als der sich der Ehe unwürdig erwiesen, die Wiederverheirathung wenigstens auf bestimmte Zeit untersagt bleibt. Als ein bloßer Vorfall, als ein Ereigniß, für das Niemand kann, ist die Scheidung niemals zu betrachten. Ist die Verschuldung auf beiden Seiten, dann kann überhaupt die Scheidung nicht Statt finden; denn sie ist bloß eine Gunst und Berechtigung des unschuldigen Theils. So hält es die Kirche hinsichtlich des Scheidungsgrundes, den sie allein zuläßt, der von beiden Theilen begangene Ehebruch hebt sich gegenseitig auf, und die Ehe wird nicht getrennt. Dasselbe muß auch dann gelten, wenn die Gesetzgebung die Ausdehnung dieses Scheidungsgrundes auf andere schwere Verschuldung festsetzt, wo dann noch viel häufiger die Schuld auf beiden Seiten sich herausstellen wird. So lange Jedem gesagt werden muß: du bist selbst Ursache, du hast es noch nicht versucht, deine Pflicht zu erfüllen, so lange ist Scheidung

wenigſtens nach ethiſchem Princip nicht zu rechtfertigen. Glaubt jedoch die Geſetzgebung auch inſoweit nachgeben zu müſſen, daß ſie Ehen wegen beiderſeitiger Schuld trennt, dann muß ſie wenigſtens jenen Nachtheil temporärer Eheunterſagung für beide Gatten eintreten laſſen, wie es das franzöſiſche Geſetzbuch bei der Scheidung aus Uebereinkunft wirklich verhängt, damit doch nicht eine Geſinnung und ein Benehmen, welche die Scheidung nothwendig machen, als recht und erlaubt vom Staate anerkannt werden.

§. 73.

Es iſt ſolcher Ernſt der Eheſcheidungsgeſetze gerathen, auch wenn man auf den bloßen Erfolg ſieht. Denn eine Hülfe gegen jede unglückliche Ehe zu gewähren, iſt ſelbſt die laxe Legislation, wenn ſie anders nicht in völlige Preisgebung des ehelichen Bandes herunterſinken will, nicht im Stande. Auf der andern Seite aber wird nur durch dieſe feſten Grundſätze ſowohl die Heiligkeit des Ehebandes in der öffentlichen Geſinnung erhalten, das der Anblick der Leichtigkeit der Scheidung zerſtört, als ſelbſt in den einzelnen Ehen vielfach die Zufriedenheit befeſtigt gegenüber den Verſuchungen, welche die Ausſicht auf beliebige Trennung und Wiederverheirathung mit ſich führt. Es fragt ſich in letzterer Hinſicht, ob die Zahl der Ehen größer iſt, die, an ſich unglücklich, durch das laxe Ehegeſetz Hülfe erhalten, oder die Zahl jener Ehen, die, an ſich glücklich oder doch heilbar, erſt in Folge des laxen Ehegeſetzes unglücklich werden? Es fragt ſich, ob namentlich die „unüberwindliche Abneigung“ nicht in der Mehrzahl der Fälle vielmehr eine unbekämpfte anderweite Zuneigung iſt? Entſcheidender aber noch als der Erfolg iſt das Princip ſelbſt. Es kann einem ſittlichen Gemeinweſen nicht zuſtehen, Scheidung bez. Wiederverhei-

rathung, die dem Wesen der Ehe widerstreitet, zu sanktioniren, um dadurch seinen Mitgliedern eine Erleichterung oder Verbesserung ihres natürlichen Wohlbefindens zu bereiten auf Kosten der Sitte. Vielmehr hat es die Anforderung, seine eigne, d. i. der Nation, des Staates, der Kirche, sittliche Würdigung der Ehe in seinen Gesetzen und in der Ordnung des öffentlichen Zustandes zu beurkunden (II. §. 6).

Vollends wird dieß bestätigt oder vielmehr nur zu klaren Erkenntniß gebracht durch das christliche Princip. Der Ausspruch Christi über die Ehescheidung ist zwar unmittelbar kein Gesetz für den äußern rechtlichen Bestand des Staates oder selbst auch der Kirche, sondern nur für das Gewissen. Das erhellt schon aus den vorausgehenden parallelen Aussprüchen, die offenbar nur moralische Beziehungen betreffen. Aber er ist doch eine Enthüllung der ethischen Idee des Instituts der Ehe, und diese ist bei allen Lebensverhältnissen, sohin auch hier, das Princip der rechtlichen Gestaltung*). Hieraus folgt, daß die bürgerliche Legislation nicht gerade buchstäblich und in seinem vollsten Umfang diesen Ausspruch anzunehmen, d. i. ihn bloß zu vollziehen, hat, daß sie aber dennoch mit ihm auf derselben Basis stehen muß, nicht ein von ihm abweichendes Princip befolgen darf. Es gibt daher für die bürgerliche Legislation eine strengere und eine mildere Ausführung des christlichen Princips über die Scheidung, die beide angemessen sind je nach dem vorhandenen Zustande, um so mehr, als die Legislation hierin nicht bloß ein Bekenntniß zu offenbaren, sondern vielmehr noch eine edukatorische Kraft zu üben den Beruf hat, wofür sie sich nothwendig an die gegebenen Bedingungen anschließen muß. Aber niemals darf der christliche

*) Vergl. II. §. 6 und oben §. 61.

Staat die öffentliche rechtliche Anordnung der Ehescheidung unter ein anderes Princip stellen und jenes bloß auf die Moral des Einzelnen beschränken.

Das sittliche und das christliche Princip für die Ehescheidung (oder, wie Manche es ausdrücken, die „menschlich sittliche" und die „göttlich heilige" Ehe), die man in neuerer Zeit einander gegenüberstellt, sind aber demnach nicht bloß keine Gegensätze, sondern dem Resultate nach nicht einmal Unterschiede. Es gibt kein sittliches Princip für die Ehe außer dem christlichen und kein positiv christliches neben dem sittlichen. Das Christenthum vertritt hierin gerade weltgeschichtlich die Sitte gegenüber der Unsitte. In der gesammten heidnischen Welt und selbst dem Judenthume wird nämlich die Ehe vorherrschend als ein bloßes Band der Neigung, insbesondere Seitens des Mannes, aufgefaßt, und ist deßhalb die Scheidung willkürlich*), dagegen die christliche Kirche betrachtet sie vorherrschend als ein sittliches Band, dessen verpflichtende Kraft nicht von Neigung und Lebensbefriedigung abhängt und nur durch die schwerste Verschuldung des andern Theils gelöst wird. Dieser Gedanke ist das der strengsten römisch-katholischen Disciplin und der laxesten neuern protestantischen Praxis noch Gemein-

*) Die polygamischen Völker kommen hier eigentlich gar nicht in Betracht, da der Mann, auf den es ja abgesehen ist, der Scheidung nicht bedurfte, dennoch steht sogar bei ihnen häufig die Willkür der Verstoßung dem Manne zu. Was aber die monogamischen Völker betrifft, so gestattet das attische Recht willkürliche Verstoßung der Frau, willkürliche Verlassung des Mannes, eben so das römische Recht unbeschränkt nicht bloß die Scheidung aus beiderseitiger Uebereinkunft, sondern frühe schon auch die einseitige Aufhebung der Ehe (repudium). Letztere hatte zwar Nachtheile, wenn sie ohne einen gesetzlich anerkannten Grund geschah; aber die Trennung der Ehe erfolgte immer. Wo in jener Epoche eine Hemmung der Scheidung sich findet, beruht sie nicht auf dem sittlichen Wesen der Ehe, sondern nur auf der Behandlung der Frau als bloßer Sache oder einem agnatischen oder politischen Interesse oder einer bloßen Religionsceremonie.

same, er ist aber eben der sittliche Gedanke der Ehe. Es ist deßhalb offenbar ein Zurücksinken in vorchristliche Unsitte, wenn jetzt wieder eine vielverbreitete Vorstellungsweise *das Lebensglück der Gatten* zum absoluten Princip für die Ehescheidung macht. Nach ihr soll nämlich geschieden werden, wo auch ohne schwere, ja vielleicht ohne alle Verschuldung von der oder jener Seite ein Gatte oder vollends Beide in ihrer Hoffnung auf Lebensbefriedigung sich völlig getäuscht finden. Dieselben Gatten, die redlich, wohlmeinend, gutmüthig, dennoch mit einander eine unerträgliche Ehe führen, weil sie eben nicht für einander passen, dieselben würden, so wie sie tauschen, zwei glückliche Ehen gründen, warum sie also an einander ketten? Mit Bewußtseyn gehen vielleicht Wenige so weit, aber unbewußt liegt hauptsächlich diese Vorstellungsweise der Widersetzung gegen jeden Ernst der Scheidungsgesetze zu Grunde, und der ganze Gegensatz der Meinungen ist, ins Innerste zurückgeführt, kein anderer als die Frage, ob einzig und allein das *Lebensglück der Gatten* oder vor Allem die *sittliche Gestalt der Ehe* das Princip seyn solle. Mit jener Meinung ist denn freilich kein Vergleich möglich, das beruht nicht auf einem Strenger oder Milder, ihr nachgeben heißt so viel als in diesem Stück die christliche Gesittung aufgeben. Man müßte dann aber auch eingestehen, daß man nicht das Gute, sondern das Angenehme als Princip der socialen Ordnung betrachte.

Das Raisonnement endlich, daß bei Entfremdung der Gemüther die Ehe, als das Band der Liebe, bereits aufgehoben und daher die Scheidung nur der rechtliche Ausdruck der vorhandenen Thatsache sey, beruht auf der Verwechselung der *natürlichen* und der *sittlichen Liebe*. Jene hat ihren Sitz in der Empfindung und ist deßhalb wechselnd, zufällig, diese hat ihren Sitz im Willen und darf nicht wechseln, jene

iſt ein Schickſal, das den Menſchen trifft, dieſe eine That, die von ſeiner Freiheit abhängt. Das Band der bloßen Empfindung zum ſittlichen Bande des Willens zu erheben, iſt aber gerade das Weſen der Ehe. Sie hat die Empfindung allerdings zu ihrer Baſis, deßhalb ſoll bei Eingehung der Ehe dieſe entſcheiden. Hiefür iſt daher der Gedanke des römiſchen Rechts völlig wahr, das aus dem Verlöbniß nicht bloß die Klage auf Eingehung der Ehe, ſonder ſogar auf Entſchädigung oder ſtipulirte Strafe verſagt, um keinen äußern Impuls wirken zu laſſen. Aber iſt die Ehe geſchloſſen, dann kann das ſittliche Band nicht mehr von der Empfindung abhängen. Hegel beſonders hat zu dieſem Raiſonnement Veranlaſſung gegeben, aber nicht im Einklang mit ſeiner eignen tiefern Auffaſſung der Ehe*). Nähme man übrigens daſſelbe an, dann müßte man,

*) Hegel ſagt nämlich in ſeiner Philoſ. des Rechts §. 176: „Weil die Ehe nur erſt die unmittelbare ſittliche Idee iſt, hiemit ihre objektive Wirklichkeit in der Innigkeit der ſubjektiven Geſinnung und Empfindung hat, ſo liegt darin die erſte Zufälligkeit ihrer Exiſtenz. So wenig ein Zwang Statt finden kann, in die Ehe zu treten, ſo wenig gibt es ſonſt ein nur rechtliches poſitives Band, das die Subjekte bei entſtandenen widrigen und feindſeligen Geſinnungen und Handlungen zuſammen zu halten vermöchte. Es iſt aber eine dritte ſittliche Autorität gefordert, welche das Recht der Ehe, der ſittlichen Subſtantialität, gegen die bloße Meinung von ſolcher Geſinnung und gegen die Zufälligkeit bloß temporärer Stimmung u. ſ. f. feſthält, dieſe von der totalen Entfremdung unterſcheidet und die letztere konſtatirt, um erſt in dieſem Falle die Ehe ſcheiden zu können. Zuſatz: Weil die Ehe nur auf der ſubjektiven zufälligen Empfindung beruht, ſo kann ſie geſchieden werden ..... Die Ehe ſoll allerdings unauflöslich ſeyn, aber es bleibt hier auch nur beim Sollen ..... Iſt eine totale Entfremdung, wie z. B. durch Ehebruch, geſchehen, dann muß auch die religiöſe Autorität die Eheſcheidung erlauben.“ Gerade das Gegentheil aber müßte aus §. 164 folgen, wo das Weſen der Ehe darein geſetzt wird, „daß das Bewußtſeyn ſich aus ſeiner Natürlichkeit und Subjektivität zum Gedanken des Subſtantiellen ſammelt, und ſtatt ſich das Zufällige und die Willkür vorzubehalten, die Verbindung dieſer Willkür entnimmt, und dem Subſtantiellen, den Penaten ſich verpflichtend, übergibt.“

da die Ehe ein Band der wechselseitigen Liebe ist, auch die einseitige Entfremdung als Scheidungsgrund anerkennen, und zwar als völlig erlaubten, der keinen Nachtheil bringen darf. Man kommt also von diesem Raisonnement aus konsequent zu dem gegenseitigen Rechte willkürlicher Verstoßung*). Ja noch mehr als das, wenn die Empfindung das Entscheidende ist, so kann Niemand Richter seyn als die Gatten selbst, es dürfte daher nur eine gerichtliche Anzeige von der Scheidung, nicht aber eine gerichtliche Entscheidung über sie Platz greifen. Wenn Hegel „eine sittliche Autorität" fordert, „welche das Recht der Ehe gegen die Zufälligkeit bloß temporärer Stimmung festhält, diese von der totalen Entfremdung unterscheidet, um erst im letztern Fall die Ehe scheiden zu können", so ist dabei zu erwägen, daß der Richter von selbst gar kein Mittel und keinen Maaßstab für diese subjektiven Empfindungen hat, sondern sie nur etwa auf dem Wege, den das französische Gesetzbuch einschlug, nämlich durch große und fortdauernde Erschwerungen objektiv erkennbar gemacht werden können.

Aus dieser Vermischung der Empfindung und des Willens, der pathologischen und der aktuellen oder sittlichen Liebe, ist denn zuletzt die völlige Verkehrung des sittlichen Urtheils hervor-

*) Daß das A. L.-R. die kinderlose Ehe aus wechselseitiger Einwilligung scheiden läßt, während es die einseitige Aufkündigung nicht gestattet, außer unter den Nachtheilen des schuldigen Theils, beruht darauf, daß man nach dem subjektiven Standpunkte der Wissenschaft in jener Zeit die Ehe als ein willkürliches Vertragsverhältniß unter den Gatten betrachtete. Diese Auffassung dürfte seit der Schelling-Hegel'schen Epoche kaum mehr wissenschaftliche Vertheidiger finden. Dasselbe gilt von dem erst jetzt durch die citirte „Darstellung" bekannt gewordenen Motiv dieser gesetzlichen Bestimmung: dem Interesse der Population. Die Konsequenzen, zu welchen das A. L.-R. „seinem privatrechtlichen Princip" gemäß fortschreiten müßte, hat Puchta a. a. O. auf das schärfste gezeigt.

gegangen, die von der jüngern Schule Hegel's in unzähligen Tagesblättern und Flugschriften geltend gemacht wird: der Grundsatz, der von der Kirche aller Konfessionen und bis jetzt auch überwiegend von den Nationen Europa's befolgt wird, die Ehe, den Fall schwerer Verschuldung ausgenommen, auch bei Entfremdung der Gemüther aufrecht zu halten, sey gerade der unsittliche Charakter der Gesetzgebung; der sittliche dagegen sey es, eine Ehe, die nicht mehr das gewährt, was sie soll, keine volle Lebenseinigung, kein Bild wahrer Ehe, vielmehr zu lösen und den Gatten durch andere Verheirathung die Möglichkeit einer sittlich vollkommenen Ehe zu eröffnen. Es wird bei dieser Theorie nicht beachtet, daß die Entfremdung der Gemüther keine bloße Begebenheit, sondern eine That und eine Schuld ist. Es wird nicht beachtet, daß es von jedem Menschen abhängt, die Ehe für ihn je mehr und mehr zu einer sittlichen zu machen, möge sie auch als ganzes Bild nicht ihrer sittlichen Idee genügen, und daß nur dieß, dieß aber auch unerläßlich von ihm gefordert ist. Es wird vor Allem nicht beachtet, und das ist der Hauptsitz des Irrthums, daß die bestehende Ehe ein höheres gegebenes Band über den Gatten ist. Denn danach bezieht sich alle sittliche Anforderung nunmehr bloß auf sie: diese gegebene Ehe, in die man getreten ist, nicht aber die Idee der Ehe überhaupt in irgend einer Ehe, vollkommen zu erfüllen, und ist die Lösung dieser Ehe eben schlechthin Verletzung eines sittlichen Bandes, welche durch die schöne Harmonie der zweiten Verbindung keine Rechtfertigung erhält; wie harmonisch haben nicht die meisten französischen Könige mit ihren Mätressen gelebt! Es ist dieselbe Lehre, welche das „junge Deutschland" ohne Sophistik und Schein der Sitte aufstellte: an eine bestehende Ehe sich gebunden halten, sey Thorheit, sondern wo die innersten Individualitäten sich als

zuſammengehörig erkannt haben, da darf, ja ſoll auch die Geſchlechtseinigung erfolgen, und das beſtehende eheliche Band, dieſe Pfaffenceremonie, iſt dem gegenüber nicht berechtigt. Nach demſelben Grundſatz, kein gegebenes Band als bindend anzuerkennen, iſt es die ſittliche Anforderung für den Vater, ſich vom Sohne, wenn er ihm Kummer ſtatt Freude bereitet, zu ſcheiden, ihn völlig nicht mehr als Sohn zu betrachten, die ſittliche Anforderung für das Volk, ſich von ſeinem Könige, wenn es ein vollkommenes Staatsleben mit ihm nicht führen zu können vermeint, durch Empörung zu ſcheiden, die ſittliche Anforderung für den Menſchen, ſich von ſeinem Leibe, wenn er ihm durch Siechthum keine Befriedigung und keine Thatkraft, ja nichts als Verſuchungen bereitet, durch Selbſtmord zu ſcheiden. Ueberall iſt es das Sittliche, die gegebenen ſittlichen Bande als höher über ſich zu erkennen, und das Unſittliche, ſie nach Willkür zu löſen und andere zu ſuchen, denen man ohne Willenskraft und Selbſtverläugnung ſchon vermöge der natürlichen Empfindung und Luſt vollkommen entſprechen zu können hofft. Hat nun der Menſch keine ſittliche Berechtigung, aus ſolcher Ehe zu treten, dann iſt gewiß auch nicht die Geſetzgebung die ſittliche, die das geſtattet und ſanktionirt, ſondern die, welche ſolch Aergerniß nicht zuläßt. Jene beruht dann vielmehr auf dem Grundſatze: wenn die Gatten, die Pflicht der Ehe verletzend, zu einem Zuſtande des Haſſes und der Unverſöhnlichkeit ſich geſteigert haben, ſo wird dieß von Staatswegen als ein fertiges und unabänderliches Ereigniß (fait accompli) betrachtet, gut geheißen, und dieſelben ermächtigt, zu ihren bisherigen Verletzungen des ehelichen Bandes noch die höchſte hinzuzufügen, nämlich das Band ſelbſt zu brechen und eine neue Ehe zu ſchließen. Nun ſind wir, wie aus den Erörterungen bisher erhellt, weit entfernt zu behaupten,

daß die Geſetzgebung überall dem Staatsbürger die vollendete Sittlichkeit zumuthen dürfe, und rechtfertigen es deßhalb, daß die bürgerlichen Geſetze die Scheidung in weiterer Ausdehnung geſtatten, als ſie für das geförderte chriſtliche Gewiſſen zuläſſig iſt. Allein das iſt doch immer Ausnahme, und niemals darf dasjenige, was die Geſetzgebung nur dem Mangel an vollkommener Sittlichkeit zollt und zollen ſoll, gerade für ihr ſittliches Princip ausgegeben werden.

Zweites Kapitel.

Insbeſondere von den gemiſchten Ehen.

§. 74.

Die Verſchiedenheit der Religion muß in der chriſtlichen Geſetzgebung als öffentliches und trennendes Ehehinderniß gelten. Das heißt, es ſoll keine Ehe zwiſchen Chriſten und Anhängern einer andern Religion (Juden, Mahomedanern, Heiden, Mitgliedern deiſtiſcher und pantheiſtiſcher Sekten) beſtehen. Nicht daß die Geſchlechtsverbindung unter ſolchen an ſich keine wirkliche Ehe wäre, etwa wie der Inceſt. Das widerlegt ſich ſchon dadurch, daß, wenn von zwei nichtchriſtlichen Gatten der eine Chriſt wird, der andere nicht, ihre Ehe, ungeachtet der nun eingetretenen Religionsverſchiedenheit, ſo gültig als zuvor bleibt, und die Kirche den Gedanken der Auflöſung einer ſolchen Ehe mit Unwillen zurückweiſt (crimina in baptismo solvuntur, non conjugia). Aber es iſt Sünde für den Chriſten, ſolche Ehe zu ſchließen, weil in der Ehe die volle religiöſe Einigung und gegenſeitige religiöſe Förderung geſucht werden ſoll, und der Chriſt, der ſolche Ehe ſchließt, auf dieſen

höchsten Zweck der Ehe verzichtet, wie denn auch der Apostel Paulus solche Eheschließung nur unter dem Gesichtspunkte betrachtet, daß der Christ, der sie eingeht, den andern Theil zu bekehren hofft, und weil hiefür gar keine Bürgschaft gegeben ist, sie verbietet. Es ist ferner für die christliche Gemeinschaft ein Aergerniß, wenn eine solche Ehe eingegangen und dadurch der christliche Glaube als eine untergeordnete Sache behandelt wird. Es liegt endlich in der obrigkeitlichen Fürsorge, Ehen nicht zuzulassen, welche gerade die oberste heiligste Bestimmung derselben zu erfüllen nicht fähig sind. Aus diesen Gründen hat die Kirche und hat der christliche Staat das Recht und die Aufforderung, solche Ehen zu verbieten und die dennoch geschlossenen für nichtig zu erklären.

Das Alles setzt voraus, daß das Christenthum in Glauben und Sitte allein wahr, und den andern Religionen entgegengesetzt ist. Von dem Standpunkte der Vernunftreligion dagegen, nach welchem das dem Christenthum mit den übrigen Religionen Gemeinsame als die Wahrheit, das ihm Eigenthümliche als Aberglaube, Mythus, menschlicher Zusatz gilt, muß man deßhalb eben so folgerichtig umgekehrt die Ehen unter den Anhängern verschiedener Religionen gutheißen, ja fördern, damit die Gleichgültigkeit des Unterschiedes unter den Religionen kund werde und sich im öffentlichen Bewußtseyn je mehr und mehr befestige. Bei der Frage über die Zulässigkeit der Ehe zwischen Christen und Juden u. s. w. tritt es, wie bei der Frage über die Civilehe, und noch deutlicher, hervor, daß die Antwort nur in der obersten Entscheidung liegt, ob die christliche Offenbarung Wahrheit und ob sie die ausschließliche Wahrheit ist, oder nicht. Aber auch der äußere Erfolg bestätigt hier die Wahrheit des Glaubens, indem solche Ehen nicht eine höhere einheitliche Religion, sondern nur die

Religionsloſigkeit fördern, und die Gatten in derſelben jeder Macht der Ausgleichung und Einigung bei dem Wechſel und dem Konflikt der natürlichen Neigungen entbehren.

§. 75.

Etwas ganz anderes als die Verſchiedenheit der Religion iſt die Verſchiedenheit der Konfeſſion, die Ehen zwiſchen Katholiken und Proteſtanten, nach dem üblichen Ausdruck — gemiſchte Ehen*). Hier beſteht der Glaube an dieſelbe Offenbarung, dieſelben Thaten Gottes, dieſelbe Urkunde der frohen Botſchaft, und iſt nur das Verſtändniß dieſer Offenbarung verſchieden, ja iſt ſelbſt für dieſes Verſtändniß noch die große Auslegung, welche die drei ökumeniſchen Symbole enthalten, gemeinſam. Es beſteht darum zwiſchen Katholiken und Proteſtanten zwar eine weſentliche Verſchiedenheit religiöſer und ſittlicher Auffaſſung, aber doch kein diametraler Gegenſatz wie dort. Das Gemeinſame iſt unendlich bedeutender als das Abweichende. Die Gatten können hier Eins werden im Bande zum Erlöſer, der höchſte Zweck der Ehe muß hier nicht unerfüllt bleiben. Darum kann eine ſolche Ehe nicht an ſich als Sünde, nicht ſchlechthin als Aergerniß, nicht unbedingt als Hinderniß wirklich chriſtlicher Ehe angeſehen werden. Auf der andern Seite iſt die Wechſelanziehung und Wechſelbefriedigung der Individualität (wohl zu unterſcheiden von bloßer ſinnlicher Verliebtheit) ein weſentliches Moment der Ehe nach Gottes Ordnung — man heirathet einen Menſchen und nicht eine Dogmatik — und kann deßhalb hier, wo kein Mangel religiöſer Gemeinſchaft, ſondern nur geringerer Grad derſelben iſt, von Gewicht ſeyn, wenigſtens für ſolche, die nicht einen beſondern äußern oder

*) Vergl. meine Abhandlung in Harleß' Zeitſchrift für Proteſtantismus und Kirche vom 1. Januar 1839.

innern Beruf in der Kirche haben. Es gibt denn auch wirklich Beispiele von gemischten Ehen, bei denen man mit Zuversicht sagen möchte, daß sie nach Gottes Willen geschlossen sind. Ja von dem Standpunkte, der nicht die eigne Konfession als die alleinige und vollkommene Kirche und die andre als bloßen Irrthum und Abfall betrachtet, kann in der Möglichkeit solcher Ehen, wenn auch nicht in ihrer Häufigkeit, eine Milderung konfessioneller Schärfe und Förderung zu allgemeiner christlicher Einigkeit gefunden werden.

Dessenungeachtet muß anerkannt werden, daß die gemischten Ehen, wenn sie anders nicht bloß menschlich befriedigend, sondern Gott wohlgefällig geführt werden sollen, großen Schwierigkeiten und Gefahren unterliegen, und daß jenes günstige Ergebniß nicht die Regel, sondern die Ausnahme ist, die überdieß noch seltner werden muß, je mehr die katholische Kirche die absolute Verwerfung der evangelischen, die sie dogmatisch freilich nie aufgegeben hat, auch im Leben wieder bis zum Aeußersten geltend macht, und demgemäß das Andrängen ihrer Geistlichkeit wegen der Kindererziehung die Familie selbst in einen Parteikampf zerreißt.

Es hat deßhalb nicht die Kirche, und noch weniger der Staat, Grund oder Recht, solche Ehen *für nichtig* zu erklären*). Wohl aber muß die Kirche, auch die evangelische, ihre Angehörigen vor denselben insgemein *abmahnen*. Ob die Kirche sich an ihnen betheiligen, für *ihre Schließung mitwirken* könne, bestimmt sich verschieden je nach dem Standpunkte der beiden Konfessionen, ob nämlich bloß der lebendige Glaube an Christus oder außerdem auch noch der Gehorsam

*) Für die orientalische Kirche hat allerdings das Irullanum die Ehe mit Ketzern für nichtig (ἄκυρον τὸν γάμον) erklärt, die dort gemeinten Ketzer stehen aber auch außerhalb der ökumenischen Symbole.

unter der beſtimmten, unmittelbar von Gott hergeleiteten Kirchengewalt als die Bedingung des Seelenheils gilt. Die katholiſche Kirche, nach ihrem ſtrengen Begriffe, kann daher die Mitwirkung für eine wirklich gemiſchte Ehe nicht gewähren und gewährt ſie nicht. Sie macht zur Bedingung, daß die Funktion der Familie, die Kinder-Erziehung, rein katholiſch ſey, und erwartet nicht ein religiöſes Band des katholiſchen Theils zum evangeliſchen, ſondern vielmehr nur die Sicherſtellung deſſelben gegen ein ſolches Band. Das iſt dann keine gemiſchte Ehe. Die evangeliſche Kirche dagegen kann in eine wirklich gemiſchte Ehe willigen und für ſie mitwirken. Doch iſt die Erziehung der Kinder auch für ſie hierin entſcheidend.

§. 76.

Die religiöſe Erziehung der Kinder kann keinen Einfluß auf die Gültigkeit der gemiſchten Ehen haben, da die Ehe nur nach ihr ſelbſt und ob die Gatten in einer religiöſen Gemeinſchaft ſtehen können, beurtheilt werden darf. Aber das Verhalten der Gatten hierin unterliegt für ſich der Beurtheilung und bez. Ahndung der Kirche in jedem Zeitpunkt der Ehe, und im Zeitpunkt ihrer Eingehung iſt es zugleich ein Zeichen, wes Geiſtes die Ehe ſeyn werde, und beſtimmt ſich danach mit Recht das Verhalten der Kirche zu ihrer Schließung.

Die katholiſche Kirche verhält ſich (in Ländern gemiſchter Bevölkerung) zu den gemiſchten Ehen, wenn hinreichende Bürgſchaften für die katholiſche Kindererziehung gegeben werden, gerade ſo wie zu rein katholiſchen Ehen*), dagegen wo dieſe

*) Daß auch in dieſem Fall nur paſſive Aſſiſtenz gewährt und die Ehe außerhalb des Kirchengebäudes geſchloſſen werden ſoll, iſt erſt eine neueſte und bis jetzt noch vereinzelte Anordnung, die nicht einmal folgerichtig iſt. Denn da kein bürgerliches Geſetz die katholiſche Kirche irgend

Bürgschaften fehlen, versagt sie entweder jene Mitwirkung, oder, als äußerstes Zugeständniß, gewährt sie dieselbe insoweit, daß darin keinerlei Billigung der Kirche sich ausdrückt. Sie gestattet nämlich nur die passive Assistenz des Geistlichen, nicht das aktive Zusammengeben und die Einsegnung, verrichtet das Aufgebot ohne Erwähnung des akatholischen Glaubens des andern Theils zur Vermeidung des Aergernisses, und ertheilt Dimissorialien mit Bemerkung des Ehehindernisses wegen Ketzerei. Es ist das die volle Strenge des kirchlichen Princips, und verdient nicht Tadel, sondern Anerkennung.

Die evangelische Kirche mußte auf dem streng dogmatischen (orthodoxen) Standpunkte einer früheren Periode, da sie das korrekte Dogma in ähnlicher Weise fast zur Heilsbedingung erhob, wie die katholische Kirche den Gehorsam gegen die rechtmäßige Kirchengewalt, sich ähnlich verhalten, und that dieses auch*). Bei der größern Innerlichkeit aber, welche sie durch die pietistische Periode für immer gewonnen hat, muß sie zwar auch die Anforderung an den evangelischen Theil stellen, daß er keinem seiner Kinder die lautere und sichere Lehre des Heilswegs, wie sie von ihr erkannt ist, vorenthalte; allein wenn

nöthigt, solche Ehen zu Stande zu bringen, so ist die Alternative nur, entweder sie gar nicht zusammenzugeben, oder, wenn sie das thut, eine heilige Handlung (Sakrament) nicht herabzuwürdigen.

*) Die lutherische Kirche befolgte gänzlich dieselben Grundsätze wie die katholische. (Carpzov. jurispr. consist. lib. II. def. 6. Gerhard de conjugio §. 378. Quenstett syst. theol. pars IV. c. 14. qu. 4.) Die reformirte Kirche in Frankreich erklärte die gemischten Ehen unbedingt für unerlaubt (illicitum), nämlich sie verpflichtet die Eltern, wenn ihre Kinder solche eingehen wollen, abzumahnen und gegen die Schließung selbst Protest einzulegen und solches dem Konsistorium nachzuweisen, erst wenn sie dieß erfüllt, dürfen sie an der nun bestehenden Ehe durch Dotation u. s. w. sich betheiligen (la discipline des églises réformées en France chap. 13. art. 4).

derſelbe deſſenungeachtet dem andern Theil die Kinder ſeines Geſchlechts zugeſteht, ſo kann ſie das wenigſtens nachſehen und die Ehe ſelbſt ſchließen und ſegnen. Denn ſie geſtattet gemiſchte Ehen nicht bloß in dem (negativen) Hinblick, daß der proteſtantiſche Theil nicht verführt werde oder allenfalls den katholiſchen gewinne, ſondern in der (poſitiven) Hoffnung, daß auch bei fortdauernder Konfeſſionsverſchiedenheit eine wahre chriſtliche Gemeinſchaft in dem lebendigen innerlichen Glauben, der über den kirchlichen Beſtimmungen ſteht, erreicht werden möge, wie ſie ſo viele wirklich erweckte und dennoch ihrer Kirche treue Katholiken als die Ihrigen betrachtet. Eben dieſe Hoffnung aber kann ſie auch auf die äußerlich getheilte Kindererziehung ſetzen, daß die innerliche Kraft des Glaubens die Einheit herſtelle. Die Einwilligung des katholiſchen Gatten in die Theilung kann ſie aber als ein Zeichen nehmen, daß dieſe Innerlichkeit in der Ehe Raum hat, und hierin, nicht in der Transaktion über die Kinder, liegt bei der gottgefügten Theilung der Nation ſelbſt die Rechtfertigung jener Nachſicht*). Dagegen wenn alle Kinder der katholiſchen Kirche beſtimmt werden, ſo iſt das umgekehrt ein Zeichen, daß in dieſer Ehe eben nicht der innerliche Sinn, ſondern vielmehr die katholiſche Betonung des hierarchiſchen Verbandes vorherrſcht, und liegt darin überdieß der entſchiedenſte Ausdruck der Geringſchätzung oder doch Gleichgültigkeit des proteſtantiſchen Theils gegen ſeine Kirche. Eine ſolche Ehe kann daher die evangeliſche Kirche, ſo wie ſie aus dem Zuſtande der Erſchlaffung und Gleichgültigkeit wieder zur Durchdrungenheit von dem ihr vertrauten Beruf erſtarkt, nicht einſegnen, noch ſolches Verhalten ihrer Angehörigen ungeahndet

*) Daß dieſe Einwilligung auch aus Indifferentismus entſprungen ſeyn kann, ſteht dem nicht im Wege, ſonſt dürfte man auch die meiſten rein katholiſchen oder rein evangeliſchen Ehen nicht einſegnen.

lassen*). Außerdem nimmt sie selbst die Verantwortung auf sich, wenn diese den Verzicht auf die evangelische Erziehung ihrer Kinder für erlaubt und unverfänglich halten, wie denn die gegenwärtige Leichtfertigkeit evangelischer Gatten hierin in dem lockern und gleichgültigen Verhalten der evangelischen Kirche selbst nicht zum geringsten ihren Grund und ihre Entschuldigung hat**). Von selbst versteht es sich, daß in einer Sache, die

*) Die Ahndungen der Kirche können nur in der Ausschließung von der Pathenschaft und von kirchlichen Aemtern u. s. w. bestehen, nicht aber in Ausschließung vom Abendmahl. Diese kann die evangelische Kirche nur für das eintreten lassen, was an sich und unter allen Umständen Sünde gegen Gott ist. Nur das eidliche Versprechen, die Kinder seiner Kirche zu entfremden, begründet die Ausschließung vom Abendmahl, weil dieses wirklich unbedingt Sünde ist.

**) Eine andere Auffassung ist hier die, daß, wenn nur der evangelische Theil von dem, was ihm die Gesetze einräumen, nichts aufgibt, ihn kein Vorwurf treffe, und darum die Kirche kein Zeichen der Mißbilligung zu geben, sondern die Ehe einzusegnen habe. Danach würde z. B. in Preußen und wo das gleiche Gesetz gilt, darauf bestanden werden müssen, daß der evangelische Bräutigam auch nicht eines seiner Kinder der evangelischen Kirche entziehe, und widrigenfalls ihm die Einsegnung zu versagen seyn, dagegen der evangelischen Braut gar kein Ansinnen gestellt, und ihr, ungeachtet sie ihre ganze Nachkommenschaft der Kirche entfremdet, die Einsegnung zu gewähren seyn, es wäre denn, daß sie noch ausdrücklich versprächе, was ohnedieß schon nach dem Gesetze besteht. Diese Auffassung scheint mir nicht haltbar. Die Kirche kann ihre Forderungen an ihre Angehörigen nicht nach dem Zufall stellen, ob die bürgerlichen Gesetze hierin so oder anders bestimmen, das ist nicht der religiöse Maaßstab der Ehe. Das würde dahin führen, daß die evangelische Kirche in einem Lande, in welchem sie zurückgesetzt ist, und die Kinder aus gemischter Ehe alle katholisch werden, dennoch diese Ehen gut heißen und für sie mitwirken müßte. Es führt aber auch unter einer gleichheitlichen Gesetzgebung, wie der preußischen, zu einem doppelten Mißstande. Einestheils ist es, wenn die Kirche nicht überhaupt gleich der katholischen unbedingt alle Kinder anspricht, ungerecht, gegen den evangelischen Bräutigam zu verfahren, der seiner Braut die Kinder ihres Geschlechts überlassen zu müssen glaubt. Anderntheils ist die evangelische Braut, die unter einem solchen Gesetze eine gemischte Ehe eingeht, von dem Vorwurfe der Gleichgültigkeit gegen ihre Kirche nicht frei, wenn sie nicht irgendwie über die Intentionen ihres Bräutigams sich versichert hat, und würde dadurch in solcher Gleichgültigkeit

ſo ſehr vom innerſten Seelenzuſtand der betheiligten Perſönlichkeiten abhängt, ſowohl das ſeelſorgerliche als das kirchendiſciplinariſche Verhalten ſich mit großer Freiheit und Weite an die Rückſichten des beſondern Falles anſchließen muß.

§. 77.

Verträge über die künftige Erziehung der Kinder zur Bedingung ihrer Mitwirkung zu machen, geziemt der Kirche wohl da, wo die bürgerlichen Geſetze ſolchen Verträgen gerichtliche Wirkung beilegen; denn für die Kirche ſind ſie dann ſo viel als eine ſofortige Einräumung des Rechts über die Kinder. Iſt aber den Verträgen dieſe Wirkung nicht beigelegt, ſo geben ſie veränderter Ueberzeugung gegenüber doch keine Sicherheit, und iſt es nicht ohne Tadel, das in das rechtliche

---

beſtärkt. Daß das Weib als der dienende Theil keine Verantwortung habe, wäre eine orientaliſche und vorchriſtliche Vorſtellung, und danach müßte es auch in den Ländern, da die Geſetze die Theilung nach dem Geſchlechte beſtimmen, keine Verantwortung haben, wenn ſie die Religion aller Kinder dem Manne überläßt. Die Kirche kann nur ein ſelbſtändiges, von der bürgerlichen Geſetzgebung unabhängiges Maaß haben. Entweder ſie muß überall auf alle Kinder dringen, wie die ältere ſtrenge Praxis, oder aber ſie ſieht die Ueberlaſſung der Kinder des andern Geſchlechtes nach. Ein Drittes gibt es nicht. Völlig konſequent iſt bloß jene Strenge. Aber auch dieſe Nachſicht hat ein Princip, es iſt ein ganz andrer Katholicismus, mit welchem der proteſtantiſche Theil ſich verbindet, je nachdem der katholiſche in die Theilung willigt oder nicht. Die Anfügung an die jeweilige bürgerliche Geſetzgebung hat weder Princip noch Konſequenz. Der Erfolg, daß, wenn überall die Religion des Vaters beſtimmend iſt, im Ganzen ſich die Parität herausſtellen werde, darf nur eine untergeordnete Rückſicht ſeyn. Die Sorge der Kirche iſt an erſter Stelle nicht der Geſammterfolg für die Ausdehnung ihres Gebietes, ſondern die beſtimmte Ehe, und iſt in dieſer ſelbſt wieder der proteſtantiſche Gatte, ſein pflichtmäßiges Verhalten und die Sicherung ſeines Seelenheils und nach dieſem erſt die künftig zu erwartenden Kinder. — Die bürgerliche Geſetzgebung wird durch das hier empfohlene Verfahren der Kirche nicht verletzt oder vereitelt, da wo die eine Kirche die Mitwirkung verſagt, die andere ſie ſicher gewährt. —

Gewissen des Versprechenden zu stellen, was gegen sein religiöses Gewissen seyn müßte. Der Kirche bleibt danach kein anderes untadeliges Mittel, als die gegenwärtige Gesinnung und Absicht der Verlobten sorgfältig zu erkunden, und hierüber von beiden Theilen Erklärungen zu fordern, die eben danach nur assertorischer, nicht promissorischer Natur sind, bei welchen sie daher dem andern Theil nur gegenwärtige Wahrhaftigkeit, nicht aber zukünftiges Handeln gegen dereinstige Ueberzeugung auflegt.

Unter allen Umständen verwerflich aber ist es, daß die Kirche von dem andern Theile eidliche Zusage fordere oder annehme, daß er die Erziehung der Kinder in ihrem Glauben gestatten oder auch nur nicht hindern wolle. Ein solcher Eid ist Sünde für den, der ihn schwört, wie für den, der ihn fordert. Denn wenn der Schwörende auch gegenwärtig kein Gewissen darüber hat, seine Kinder in einem andern Bekenntniß als dem eignen erziehen zu lassen, dessen positive Wahrheit ihm jedenfalls nicht feststeht, da er nicht selbst übertritt, so ist er doch nothwendig in Unsicherheit und im eignen Bewußtseyn der Unsicherheit, ob er nicht in Zukunft ein Gewissen darüber haben werde. Aber es ist unstreitbar Frevel und Sünde, das eidlich zu versprechen, von dem man zweifelhaft ist und seyn muß, ob es seiner Zeit erlaubt sey, es zu thun, Gott zum Bürgen zu nehmen für das, was man möglicherweise als seinem Gebot widerstreitend erkennen werde. Wenn der Katholik schwört, seine Kinder katholisch, der Protestant, sie protestantisch werden zu lassen, so ist das nur eidliche Bestärkung einer erkannten Pflicht. Wenn aber der Katholik schwört, seine Kinder protestantisch werden zu lassen, und umgekehrt, oder der Jude schwört, seine Kinder Christen werden zu lassen, so schwört er bei Gott, das zu thun, was er nach seinem Gottes-

glauben nicht thun darf, begeht daher durch den Schwur ſelbſt, abgeſehen von deſſen Erfüllung oder Nichterfüllung, eine Sünde. Das wird auch dadurch nicht anders, daß etwa die Kirche, welcher der Schwur geleiſtet wird, wirklich die wahre gottverordnete wäre. Denn bei dem Schwur kommt es nicht allein auf die Beſchaffenheit der Sache, ſondern auch auf das Bewußtſeyn des Schwörenden an. Wer aſſertoriſch eine wahre Thatſache beſchwört, aber in der Meinung, daß ſie falſch ſey oder im Zweifel darüber, der begeht einen Meineid. Gerade ſo begeht einen Meineid, wer ſeine Kinder eidlich der wahren Kirche verſpricht, wenn er ſelbſt nicht an ihre Wahrheit glaubt. Was nicht aus dem Glauben kommt, iſt Sünde. Nun vollends bei eignem entgegengeſetztem Bekenntniß ſeine Kinder einer Kirche zu verſchwören, ſollte nicht Sünde ſeyn? Ebendeßhalb iſt auch ein ſolcher Eid, wenn er wirklich geleiſtet wurde, nicht verbindlich; denn der Eid gegen die eigne Pflicht iſt nach einem in der Kirche unbeſtrittenen Grundſatze unverbindlich*), und iſt die Kirche, welcher der Schwörende angehört, befugt und berufen, ihn für unverbindlich zu erklären.

§. 78.

Der Staat hat keinen Grund, die gemiſchten Ehen zu fördern, da der religiöſe Indifferentismus auch ſeine Grundlage erſchüttert, aber er hat bei gemiſchter Bevölkerung ein Intereſſe, daß die Möglichkeit der gegenſeitigen Verehelichung, als Bedingung einheitlich patriotiſcher Geſinnung, unter ihr beſtehe, und muß darum dieſe Möglichkeit ſichern, wenn etwa eine Kirche je für ihren Zweck (z. B. durch Weigerung der Dimiſſorialien) ſie vereiteln wollte.

*) C. 22. 2. 33. X. de jurejur.

Für das Recht des Staates gegen die Kirche hierin gilt der Grundsatz: Er kann Alles von ihr fordern, was sie nach ihrer eignen Lehre und Praxis nicht als gegen Gottes Gebot (divina institutio) betrachtet, wenn sie es auch nach bloß menschlich kirchlichen Rücksichten weigern möchte (s. o. S. 436).

So kann der Staat von der römisch-katholischen Kirche unbedingt die passive Assistenz, die Proklamation und die Dimissorialien in den für diesen Fall üblichen Formen und die Unterlassung der Censuren fordern. Denn es steht durch die eigne Praxis derselben fest, daß sie das Alles ohne Verstoß gegen göttliche Ordnung gewähren kann, und wenn sie es an manchen Orten (z. B. für Baiern in der Instruktion litteris jam inde 1834) nur für den Fall der Gefahr eines noch größern Uebels und Aergernisses zum „Nachtheil der Religion" (d. i. doch wohl des Uebertritts des katholischen Theils), also in ihrem Interesse gewährt, so kann der Staat fordern, daß sie es unbedingt gewähre aus Achtung vor der bürgerlichen Ordnung und aus Rücksicht auf den Staat, der ihr Schutz und Pflege und öffentliche Autorität verleiht, und dem es um den Frieden der Konfessionen zu thun ist. Der Staat kann auch untersagen, daß die eine Kirche den Angehörigen der andern vertragsmäßige Zusagen abnehme und sie gegen die Gebote ihrer Kirche binde, doch möchte es rathsamer seyn, daß er sich darum nicht kümmert und nur die rechtliche Wirksamkeit solcher Zusagen ausschließt. Der Staat kann und soll aber nicht zulassen, daß eine Kirche den Angehörigen der andern solche Zusagen unter eidlicher Bekräftigung abnehme, und er ist berechtigt, das durch peinliche Strafen an den Geistlichen zu ahnden, da er die Verführung seiner Unterthanen zu Handlungen, die unter allen Umständen unsittlich und sündlich sind, abzuwehren Fug und Pflicht hat.

Dagegen ſteht es dem Staate nicht zu, der katholiſchen Kirche irgend einen Akt der Billigung und der kirchlichen Weihe für ſolche Ehen zuzumuthen, wie die Einſegnung, die Dimiſſorialien ohne Nennung des Hinderniſſes, die Ausſegnung der Wöchnerin. Auch kann er die genaueſte Erforſchung über die gegenwärtige Abſicht hinſichtlich der Kindererziehung ſowohl bei ihrem Angehörigen („Brautexamen"), als bei dem andern Theile ihr nicht unterſagen.

§. 79.

Für ſeine eignen (bürgerlichen) Anordnungen über die religiöſe Erziehung der Kinder aus gemiſchten Ehen hat der Staat, wenn die Konfeſſionen (wie in Deutſchland) gleichberechtigt ſind, folgende Grundſätze zu beobachten:

1) Der übereinſtimmende Wille und die gemeinſame Verfügung der beiden Gatten muß zu oberſt und unbedingt über die Religion der Kinder entſcheiden in jedem Momente bis zum Eintritt ihrer Selbſtändigkeit. Eine geſetzliche Vorſchrift, welche die Religion der Kinder auch gegen den gemeinſamen Willen der Eltern beſtimmt, wäre gegen das Recht der Eltern, aber ſie wäre auch gegen die religiöſe Förderung der Kinder, da es hiefür ſo entſcheidend iſt, welcher der beiden Gatten an religiöſem Sinn überwiegt, und nach welcher Konfeſſion die beſtimmte Ehe als Ganzes hinneigt. Ein Recht der Kirche aber dagegen beſteht nicht. Denn die Kirche hat kein unmittelbares Recht an die Kinder gegen die Erziehungsgewalt der Eltern, ſondern nur ein Recht an die ihr angehörigen Eltern ſelbſt, daß ſie ihr ihre Kinder zuführen. Dieß Recht muß allerdings der öffentlich anerkannten Kirche vom Staate geſchützt werden, er darf, wenn beide Eltern derſelben Kirche angehören, nicht zugeben, daß ſie ihre Kinder derſelben entfremden,

z. B. daß katholische Eltern ihre Kinder deutsch-katholisch werden lassen. Allein bei gemischten Ehen hebt dieses Recht der beiden Kirchen sich gegenseitig auf; denn die elterliche Gewalt, die doch immer ein untrennbares Ganzes ist, steht hier unter keiner der beiden Konfessionen allein.

2) Dagegen *Verträge der Eltern* über die Religion der Kinder, d. i. Versprechen, welche für die Zukunft binden, auch wenn der eine Theil inzwischen eines andern Willens geworden wäre, müssen als *unzulässig und unwirksam* erklärt werden. Die Religion und religiöse Erziehung der Kinder ist nicht Gegenstand eines Vertrags, sie ist nichts Verfügbares, sie ist eine sittliche Pflicht und Beruf, über diese kann man nicht verfügen und Verträge schließen. Die Eltern bleiben hierin immer unter dem Gebot ihres Gewissens und können sich nicht anheischig machen, dieses zu irgend einer Zeit, da es ihnen deutlich wird, nicht achten zu wollen. So wenig Jemand über seine eigne Religion einen Vertrag schließen kann, eben so wenig über die seiner Kinder.

3) Die gesetzliche Anordnung selbst — die also eintritt, wenn und soweit die Gatten nicht gemeinsam anders verfügen — kann sowohl die seyn, daß die Kinder dem Vater folgen, als die, daß sie sich nach dem Geschlecht theilen. Für das erstere spricht der natürliche und rechtliche Grundsatz der väterlichen Gewalt und der Vorzug der Einheitlichkeit der religiösen Erziehung. Für das letztere spricht, daß das Weib nach christlicher Stellung unter der Gewalt des Mannes doch auch ihre selbständige Persönlichkeit behält, deßhalb wohl überall in der Entscheidung über die Mittel für die religiöse und sittliche Erziehung sich ihm unterordnen muß, aber doch in der Entscheidung über den höchsten Zweck selbst, über die Wahl der Religion, nicht ausgeschlossen seyn dürfte, ferner daß, wenn alle Kinder

dem Vater folgen, die Mutter auch für ihre Perſon eine vereinzelte entfremdete Stellung in der Familie einnimmt, endlich daß, da die Zulaſſung der gemiſchten Ehe überhaupt auf der Hoffnung einer Ausgleichung des konfeſſionellen Gegenſatzes unter den Gatten durch innige Religioſität und Familienliebe ruht, eben dieſe Ausgleichung auch unter den Kindern bei verſchiedener religiöſer Erziehung möglich ſeyn muß, und andrerſeits das Bewußtſeyn dieſes Gegenſatzes ja auch ohne das ſchon durch die abweichende Religion der Mutter in den Kindern dennoch rege wird.

Beiderlei Anordnung iſt deßhalb zuläſſig, und es läßt ſich von keiner unter ihnen behaupten, daß ſie die ſachgemäße und die andere es nicht ſey. Solch unbedingtes Urtheil iſt hier aus doppeltem Grunde nicht möglich: fürs Erſte, weil die gemiſchte Ehe immer ein unharmoniſches Verhältniß bleibt, und eine harmoniſche Löſung deſſelben darum überall nicht möglich iſt, ſondern immer nach der einen oder der andern Seite Mißſtände hervortreten müſſen; fürs Andere, weil die geſetzliche Anordnung hierin doch immer nur ſubſidiär ſeyn ſoll, falls die Gatten nach ihrer beſtimmten konfeſſionellen Temperatur nicht anders verfügen, und für bloß ſubſidiäre Anordnungen es keine grundſätzlich unbedingte Nothwendigkeiten gibt. Bei einer ireniſchen Stellung der Kirchen ſelbſt iſt gewiß die Theilung nach Geſchlechtern das Angemeſſenere, dagegen je ſchärfer Gegenſatz und Polemik heraustreten, deſto mehr wird es kommen, daß jede gemiſchte Ehe ſich gänzlich und unbedingt einer Kirche in die Arme werfen muß, da wird ſich die Beſtimmung, daß dieſes ſubſidiär die des Mannes ſey, bewähren. Es wird aber dann das Reſultat ſeyn, daß auch bloß die Kirche des Mannes mitwirkt, und daß das Weib ſelbſt häufig nachgezogen wird. Kurz, bei der ſchroffen Entgegenſetzung der Kirchen iſt that-

sächlich die gemischte Ehe nicht mehr möglich, und wird jede gemischte Ehe in eine ungemischte übergehen.

Drittes Kapitel.

Die väterliche Gewalt.

§. 80.

Die Bestimmung (τέλος) des Verhältnisses zwischen Eltern und Kinder ist die Ausbildung der Letzteren zum vollen menschlichen Daseyn, zur geistigen und bürgerlichen Selbständigkeit; nicht minder aber auch die Befriedigung für die Eltern, an den Kindern natürlich Verbundene und Anhängliche zu haben, endlich das über die Erziehung hinaus dauernde Band der Liebe und bez. Pietät für Beide.

§. 81.

Bis zur erreichten Selbständigkeit des Kindes hat das Verhältniß eine organische Wirksamkeit, d. i. eine stete Thätigkeit (Funktion), verschieden für die verschiedenen Glieder, auf einen und denselben Zweck, nämlich eben diese Selbständigkeit, gerichtet. Aus diesem Zwecke ergeben sich einerseits die Pflichten der Eltern: Alimentation, standesmäßige Erziehung, Ausstattung der Töchter u. s. w., andererseits die Rechte. Diese sind fürs Erste der Schutz und die Vertretung nach außen, insbesondere vor Gericht — (das germanische Mundium), fürs Andere die Erziehungsgewalt. Beide zusammen sind der Begriff der väterlichen Gewalt. Die Erziehungsgewalt erstreckt sich über alle Lebensbeziehungen: Wahl des Berufes, der Religion, Eheschließung. Wie weit hiebei den

Kindern eigne Entſcheidung zukommt, das iſt verſchieden nach dem Gegenſtande und nach dem Alter des Kindes. Die Erziehungsgewalt hat zwar von ihrer weſentlichſten Seite nur die Förderung des Kindes zum Zweck, da aber das ganze Band auch zur Befriedigung der Eltern dient, ſo ſchließt ſie nicht minder auch eine Herrſchaft über die Kinder zum eignen Vortheil ein, nämlich Verfügung über ihre Dienſte und Arbeiten.

Der römiſchen väterlichen Gewalt liegt zwar auch dieſer im Weſen der Sache gegründete Gedanke unter; aber dem Geiſte des geſammten römiſchen Rechts entſprechend, iſt das Recht des Vaters als ſolches, und nicht der Schutz und die Erziehung des Kindes, für die ja zuletzt hauptſächtlich dieſes Recht beſteht, das vorherrſchende Princip der Rechtsgeſtaltung. Deßhalb hat auch die Vormundſchaft, bei der jener Schutz das Hauptmoment iſt, im römiſchen Recht keine Analogie zu derſelben, während nach deutſchem Rechte väterliche Gewalt und Vormundſchaft ganz homogen ſind (Rudorff).

§. 82.

Mit der Selbſtändigkeit des Kindes, als ihrem Hauptzwecke, muß die väterliche Gewalt aufhören. Dazu wird aber die volle Selbſtändigkeit erfordert, nämlich ſowohl die innere geiſtige, d. i. die Altersreife (Volljährigkeit), als die äußere bürgerliche, d. i. die Möglichkeit, ſich ſelbſt zu ernähren (der eigne Hausſtand). Das iſt die Emancipation des deutſchen Rechtes. Die römiſche Emancipation iſt in der zweifachen Hinſicht der Beſtimmung der väterlichen Gewalt nicht angemeſſen, daß ſie von ſelbſt lebenslänglich dauert und daß ſie durch Willkür vor erreichter Selbſtändigkeit gelöſt werden kann.

Mit der Selbſtändigkeit des Kindes hat die organiſche Wirkſamkeit des Bandes aufgehört, aber das ſittliche Band

der Liebe und Pietät bleibt bestehen*). Dieses wirkt nicht bloß moralische Anforderungen, sondern auch rechtliche, nur nach dem allgemeinen Charakter des Rechts (II. §. 6) von negativem Inhalt. Dahin gehören die Abhaltung gewisser unehrerbietiger oder liebloser Handlungen (z. B. gerichtlicher Klage, beschwerenden Zeugnisses u. s. w.), die Verpflichtung zu wechselseitiger Alimentation im äußersten Nothfalle u. s. w. Am meisten aber äußert sich das Band noch im Erbrecht.

§. 83.

Für das Vermögen der Kinder gilt ein ähnlicher Grundsatz wie für das der Ehegatten. So lange die väterliche Gewalt dauert, sohin die Kinder unselbständig bloß in der Familie ihr Daseyn haben, muß auch ihr Vermögen, falls sie solches haben, eben so wie ihre persönlichen Leistungen der Familie dienen, daher in Verwaltung und Nießbrauch des Vaters stehen. Aber diese Beschränkung hört auf mit erlangter Selbständigkeit (Emancipation), und im Hinblick auf diese müssen sie schon jetzt fähig seyn, gesondertes Vermögen zu erwerben. Die alte römische Erwerbungsunfähigkeit des Kindes, so wie selbst nach späterem Rechte der auch nach der Emancipation fortdauernde theilweise Nießbrauch des Vaters, sind beide unangemessen.

§. 84.

Mangel an Kindern auf der einen und Mangel an Erziehungsmitteln und Erbschaft auf der andern Seite führt zu

*) Dieß ist der tiefere Sinn der attischen Institution, daß die väterliche Gewalt lebenslang dauert, aber thatsächlich mit dem zwanzigsten Jahre durch Eintragung in die Bürgerlisten Selbständigkeit des Sohnes erfolgt. Das Letzte richtet sich in Athen nach der politischen Reife, wie im germanischen Rechte nach der privatrechtlichen.

künſtlicher Nachbildung, daß Fremde in das Verhältniß der leiblichen Eltern eintreten — Adoption. Sie iſt Erſatz des elterlichen Bandes. Einſeitig behandeln ſie die Römer als Mittel für die väterliche Gewalt, dieſe ſelbſt iſt vielmehr Mittel. Sie ſoll deßhalb auch das Bedürfniß ſolchen Erſatzes nicht überſchreiten, nämlich nur dem Kinderloſen erlaubt ſeyn und das natürliche Band nicht löſen*).

§. 85.

Die ältere Naturrechtstheorie ſtößt bei dieſem Verhältniß ganz beſonders auf die Schwierigkeit, ja Unmöglichkeit, es als ein rechtlich bindendes zu deduciren, weil es ein durchaus durch die Natur gegebenes, nicht durch menſchlichen Willen begründetes iſt, und daher der ſonſt immer bereite Ausweg des zu ſupponirenden Vertrags hier nicht wohl anwendbar iſt. Deßhalb findet ſchon Grotius**), daß es nach der Strenge nicht zu den rechtlichen Verhältniſſen zu zählen ſey, und vollends Thomaſius in ſeiner ſpätern Ausſcheidung von Recht und Moral überweiſt entſchieden und folgerichtig das Verhältniß zwiſchen Eltern und Kindern lediglich der letztern***). Kant†) verſucht nun die rechtliche Natur daraus herzuleiten, daß man eine Perſon, die man eigenmächtig ohne ihre Einwilligung (!) ins Daſeyn geſetzt, auch mit ihrem Zuſtande zufrieden zu ſtellen rechtlich ſchuldig ſey. Wollte man dieſe Argumentation auch zugeben, ſo würde doch nur die Pflicht der Eltern zu Alimentation u. ſ. w. folgen, nicht aber die Pflicht der Kinder, ſich

*) Ueber die Verpflichtungen aus der außerehelichen Paternität ſiehe meine Reden in der Erſten Kammer vom 17. Januar u. 4. Februar 1854.

**) Grotius, de jure belli lib. II. cap. 7 §. 4.

***) Thomaſius, fund. jur. nat. lib. III. c. 4.

†) Rechtslehre 113. 114.

der väterlichen Gewalt zu unterwerfen, falls sie sich ohne dieselbe zufriedener finden.

§. 86.

Ein Ersatz der väterlichen Gewalt ist die Vormundschaft. Sie enthält daher naturgemäß Schutz und Erziehung. Die Erziehungsgewalt ist hier geringer, denn es erweitert sich der Antheil der Mutter, welche dem Vormunde gegenüber den Vorzug des natürlichen Bandes hat, und selbst die Neigung des schon gereifteren Kindes (z. B. für Ergreifung eines Lebensberufes) hat gegen den Vormund mehr Gewicht als gegen den Vater. Der Schutz dagegen wird hier bedeutsamer, denn das ererbte Vermögen ist die Hauptrücksicht. Im Ganzen ist die Stellung des Vormundes minder ein Recht, wie die des Vaters, denn eine Funktion, und endigt sich zuletzt im bloßen Vermögensanspruche. Die Vormundschaft ist aber deßhalb keineswegs eine bloße Forderung der Geschäftsführung (negotiorum gestio). Abgesehen von allem persönlichen und Erziehungseinfluß auf den Mündel, ist schon die Nothwendigkeit, daß der Mündel diese Geschäftsführung und Vertretung anerkennen muß, ein Band dauernder persönlicher Abhängigkeit, wie es Forderungsverhältnissen fremd ist. Will man die Vormundschaft lieber als ein öffentliches Amt betrachten, so ist kein Grund, darüber zu streiten. Naturgemäßer aber wird sie als ein Familienband aufgefaßt, wenigstens in unserem Rechtszustande, wo der Vormund auch an der Erziehung Theil nimmt, das Verhältniß daher seinem Inhalte nach alles das versieht, was die Natur zur Aufgabe der Familiengewalt, d. i. der väterlichen, gemacht hat.

Eben so ist das Dienstbotenverhältniß eine Art von Familienverhältniß, keine bloße Forderung der Dienstmiethe

(locatio operarum). Denn es betrifft nicht einzelne iſolirte Dienſte, ſondern ein Kontinuum von Dienſten, die eine gewiſſe Lebensgemeinſchaft, Gemeinſchaft des Hausſtandes, zu ihrer Unterlage haben. Deßhalb hat daſſelbe außer dieſer Seite der obligatoriſchen Dienſtmiethe auch noch die der häuslichen Gewalt. Der Dienſtbote ſteht daher (nach unſerem Rechte) mit ſeiner ganzen Lebensführung in einer gewiſſen Abhängigkeit von der Herrſchaft, und dieſe in einer gewiſſen Haftung für ihn, und es werden z. B. manche Aeußerungen, die ſonſt ſchon als Injurien gelten könnten, dem Dienſtboten gegenüber nicht als ſolche behandelt. Solche Abhängigkeit von einer fremden Familie, der man nicht durch Einheit des Bluts als wirkliches Glied angehört, iſt nun allerdings ein Verhältniß, das dem Urbilde vollendeten menſchlichen Zuſtandes nicht entſpricht. Aber es iſt nun einmal, eben ſo wie der Unterſchied von Reichthum und Armuth, aus dem es ja zuletzt hervorgeht, in den irdiſchen Bedingungen unvertilgbar gegründet (I. §. 46), und wird dadurch nicht beſeitigt, daß man es ignorirt, d. i. daß man es eben nicht als Abhängigkeits-, ſondern als bloßes Kontraktsverhältniß auffaßt, ſo daß, wenn die verſprochenen Leiſtungen geſchehen ſind, der Dienſtbote zur Herrſchaft auf völlig gleichem Fuße ſtehen ſoll. Denn die Abhängigkeit bleibt thatſächlich dennoch beſtehen, der der Nahrung bedürftige Dienſtbote muß ſich der Herrſchaft zuletzt fügen, und es tritt nur der Nachtheil ein, daß beide Theile ſich wechſelſeitig nur als Mittel für ihre Bequemlichkeit und bez. ihre Erhaltung anſehen, die ſich innerlich zu nichts als dem beſtimmt Verſprochenen verpflichtet ſind. So iſt die Herrſchaft ſchon übel beſtellt, noch mehr aber der Dienſtbote verlaſſen. Letzterer iſt überdieß durch die weitere Licenz in Folge dieſer Auflöſung des Bandes der größern Verſuchung der Sittenloſigkeit, welche ein geringerer

von selbst nicht erhebender Stand mit sich bringt, ausgesetzt. Die Veredlung dieses Verhältnisses besteht nicht darin, daß es in ein bloßes Forderungsverhältniß aufgelöst, sondern daß es dem Familienbande angenähert werde. Das kann freilich nur die Sitte thun, nicht die Gesetzgebung; aber diese soll wenigstens die Vorbedingung solcher Sitte, die rechtliche Anerkennung häuslicher Gewalt und Haftung, nicht vertilgen. Die engere Gränze der häuslichen Gewalt, die obrigkeitliche Ueberwachung ihres Gebrauchs und die völlig freie Lösung des Bandes sind auf der andern Seite die Garantien für die persönliche Freiheit des Dienstboten, welche die neuere Zeit zwar nicht erfunden, aber mit Recht strenger geltend gemacht hat.

Viertes Kapitel.

Insbesondere von der Unterrichtsfreiheit.

§. 87.

Erziehung und Unterricht der Kinder zu bestimmen, ist das Recht des Vaters, ist der Kern der väterlichen Gewalt (§. 81). Dieses Recht kann der Staat nicht entziehen und an sich reißen. Allein der Staat hat auch seinerseits Beruf und Recht, Erziehung und Unterricht zu leiten. Dem Vater liegt die Erziehung und Bildung seines Kindes ob; aber dem Staate liegt es ob, der Nation reine Sitte zu sichern und höhere Bildung zu gewinnen. So sind Erziehung und Unterricht Ausfluß der väterlichen Gewalt und sind Ausfluß der Staatsgewalt, beides, jenes für die individuelle Erziehung, dieses für die Nationalerziehung. Insbesondere aber so weit es die

Vorbildung für öffentliche Aemter gilt, iſt es nur Sache des Staates, die Bedingungen zu ſtellen, ſohin den Unterricht zu regeln.

Es ſteht demgemäß dem Staate das Recht zu:

1) einen gewiſſen Grad der Bildung — Elementar-Unterricht — allgemein zu fordern und für dieſen Zweck vorzuſchreiben, daß alle Kinder entweder die Volksſchule beſuchen oder aber einen der Volksſchule gleichkommenden Unterricht erhalten

2) Für Alle, die Schulen halten oder ſonſt den Unterricht als Gewerbe — nicht bloß in Unterſtützung eines einzigen Familienvaters als Hauslehrer — betreiben wollen, vor allem beſtimmte moraliſche Bürgſchaften, dann aber auch gewiſſe öffentliche Proben und Zeugniſſe der Fähigkeit, ob ſie jenem allgemeinen Maaß des Volksunterrichts genügen, zu fordern.

3) Die Staatsämter, und die Praxis als Arzt, Advokat u. dergl., an den Beſuch der öffentlichen Anſtalten (Gymnaſien, Univerſitäten) als Bedingung zu knüpfen.

So war es denn auch bis auf die neueſte Zeit und iſt ſelbſt jetzt noch die gewöhnliche Einrichtung.

§. 88.

Dieſem ſtellt man nun als Forderung die *Freiheit des Unterrichts* entgegen. Darunter begreift man *fürs Erſte*, daß es Jedermann ohne alle Prüfung und Genehmigung des Staates zuſteht, Unterricht zu ertheilen und eine Unterrichtsanſtalt zu gründen, und deßhalb auch Jedermann zuſteht, ſich jeder ſolcher Anſtalt zu bedienen; *fürs Andere*, daß die Staatsämter und die Praxis als Anwalt oder Arzt bloß *durch eine letzte Prüfung*, nicht aber durch den Beſuch

irgend einer Anstalt bedingt sind, daß, wie man es ausdrückt, der Staat nur nach den Kenntnissen, nicht aber nach der Herkunft der Kenntnisse fragt.

In Belgien ist diese Freiheit des Unterrichts grundsätzlich und vollständig realisirt*). Es ist dadurch das Musterbild für dieselbe geworden. In Frankreich wurde dieselbe (von der katholischen Partei) in den letzten Jahren des Julikönigthums (da sie auch dort in der Konstitution versprochen war) in lebhaftem Andrängen gefordert. Man beanspruchte sie hier gleich als ein unveräußerliches Recht aus dem Titel der individuellen Freiheit, und hauptsächlich aus dem Titel der väterlichen Gewalt, indem nur dem Vater die Entscheidung zukomme, wem er seine Kinder anvertraut. Die Forderung der Unterrichtsfreiheit ist aber in der That nicht begründet, und am allerwenigsten aus diesen Titeln.

Das Recht eines jeden Vaters, über Unterricht und Erziehung seiner Kinder zu bestimmen, schließt nicht aus, daß auch der Staat seinerseits das Recht übe, die ganze Bevölkerung vor Lehrern ohne Befähigung oder ohne moralische Bürgschaften

*) Die belgische Charte art. 17 bestimmt: „l'enseignement est libre, toute mesure préventive est interdite, la répression des délits n'est reglée que par la loi.“ Die Praxis als Advokat oder Arzt ist zwar nach der belgischen Gesetzgebung bedingt durch den wissenschaftlichen Grad des Doktor oder Licentiaten, allein alle Grade für die Philosophie, die lettres, das Recht und die Medicin sind bloß von einer Prüfung, nicht von dem Studium an einer Anstalt abhängig. Das Gesetz für den höhern Unterricht bestimmt: *toute personne* peut se présenter aux examens et obtenir des grades sans distinction du temps, du lieu ou de la manière dont elle a fait ses études. Diese Prüfung selbst zur Erlangung der Grade ist nicht einer Lehranstalt des Staates übergeben, damit nicht indirekt eine Nöthigung sie zu besuchen bestehe, sondern dazu sind besondere Prüfungskommissionen als Jury's (zu Brüssel) niedergesetzt. Jede derselben ist aus sieben Personen zusammengesetzt, von denen zwei durch die Kammer der Abgeordneten, zwei durch den Senat (erste Kammer) und drei durch die Regierung bezeichnet werden.

zu ſchützen, ſo wenig als das Recht eines jeden Menſchen, über ſeinen Körper zu beſtimmen, ausſchließt, daß der Staat Quackſalbern die Praxis verbiete. Die beſtimmte Entſcheidung verbleibt damit immer dem Vater, aber der Staat zieht den Umkreis, indem er das nach öffentlicher Rückſicht Unzuläſſige ausſchließt. Es iſt auch der Vergleich, den man bei jenen Verhandlungen machte, nicht paſſend, daß der Staat für den Unterricht gerade ſo, wie für die Preſſe, ſich der Präventivmaaßregeln zu enthalten, und deßhalb erſt, wenn eine Schule Anſtoß gegeben, einzuſchreiten habe. Denn ſelbſt jene abſolute Unzuläſſigkeit der Präventivmaaßregeln für die Preſſe zugegeben, iſt die Preſſe, wenn ſie auch auf das Oeffentliche wirkt, doch immer nur Thätigkeit und Beruf der Individuen, dagegen Erziehung und Unterricht der Nation ſind eine Thätigkeit und Beruf des Staates ſelbſt. Waren ſie doch in antiken Staaten ausſchließlich Beruf des Staates, und wenn auch im Geiſte der chriſtlich-germaniſchen Völker jetzt dem Vater hiefür die erſte Stelle zukommt, ſo kann doch jener Beruf des Staates nicht völlig abſorbirt werden. — Vollends aber kann gegen den vorgeſchriebenen Beſuch beſtimmter Unterrichtsanſtalten als Bedingung der Staatsämter nicht das Recht der individuellen Freiheit geltend gemacht werden aus dem Grunde, daß den Staat die Herkunft der Kenntniſſe gar nichts angehe. Denn wenn das bei dem beſtimmten Individuum, jedes für ſich allein betrachtet, immerhin gleichgültig ſeyn mag, woher es ſeine Kenntniſſe habe, ſo iſt es doch nicht gleichgültig für den Bildungsſtand der geſammten Bewerber. Dieſer Geſammterfolg iſt abhängig von den Bildungsanſtalten. Für ihren Beſuch iſt die bloße Endprüfung kein Erſatz, da der Maaßſtab bei allen Prüfungen nothwendig zugleich nach den zu Prüfenden ſelbſt genommen werden muß, die allgemeine Umgehung wirklich zweck-

mäßiger öffentlicher Bildungsanstalten deßhalb den Maaßstab selbst herabdrücken würde, den auf seiner Höhe zu halten die Sorge des Staates ist. Wieweit hier nach edukatorischen Gründen Freiheit sich empfiehlt, ist eine ganz andere Frage, aus Gründen des Rechts kann sie nicht gefordert werden.

Die Unterrichtsfreiheit in dieser Begründung ist eben so revolutionär, als die Erklärung der Menschenrechte. Sie vernichtet die höhere Ordnung und Leitung zu Gunsten unbegränzter Freiheit des Einzelnen, sie führt auch in ihrer Konsequenz dahin, daß der Staat selbst gottesläugnerische Unterrichtsanstalten dulden müßte, gleichwie er einem gottesläugnerischen Hauslehrer nichts anhaben kann.

§. 89.

Der tiefere Beweggrund, aus welchem die Forderung der Unterrichtsfreiheit hervorging, ist aber gar nicht die individuelle Freiheit oder die Unverletzlichkeit der väterlichen Gewalt, sondern vielmehr das Streben, die Erziehung vom Staate zu lösen und dem Klerus zuzuwenden. Das war ohne Zweifel die Absicht und offenbar der Erfolg der Unterrichtsfreiheit in Belgien. Es war eben so die allein bestimmende Absicht des Verlangens nach ihr in Frankreich. Man erstrebte durch sie die Freiheit, daß der Klerus und die Orden Schulen für den Elementar- und Gymnasial-Unterricht ohne alle Einmischung des Staates aufthun können, und daß der Besuch dieser Schulen dereinst für die Staatsämter nicht in Nachtheil setze, damit die Katholiken völlig ungehindert ihre Kinder in dieselben schicken möchten. Mit einem Worte, man wollte *kirchliche Volkserziehung in Emancipation vom Staate.*

Dieser wirkliche Beweggrund beruht nun weit mehr in der

Wahrheit als jener geltend gemachte. Es haben das religiöſe Gewiſſen des Vaters und der Erziehungsberuf der Kirche ihr wohlbegründetes Recht gegenüber dem Staate, und viel richtiger hätte man ſich hierauf berufen, als auf das Recht der individuellen Freiheit und der väterlichen Gewalt. Der Staat hat nur ein Recht darauf, daß jeder Vater ſeine Anſicht über Methode der Erziehung und des Unterrichts und über die Befähigung beſtimmter Lehrer ihm unterordne für den Zweck des Nationalunterrichts; allein er hat kein Recht darauf, daß der Vater ihm ſeinen religiöſen Glauben ſelbſt unterordne. Solche ausſchließliche und uneingeſchränkte Gewalt des Staates über die Erziehung wäre antik, und dem tieferen Leben der germaniſchen Völker, wie den göttlichen Geboten des chriſtlichen Glaubens, die erhaben über dem Staat ſtehen, entgegen. Nicht minder hat die im Staate anerkannte Kirche ein Recht auf Antheil an der Volkserziehung. Es kömmt ihr zwar weder unmittelbar noch mittelbar, durch die Freiheit der Familienväter, zu, den Unterricht und die Anſtalten für denſelben zu leiten, Maaß und Art der intellektuellen Bildung zu beſtimmen. Wohl aber kommt es ihr zu, auf die Unterrichtsanſtalten inſoweit einzuwirken, daß die Zöglinge ihr nicht entfremdet, ſondern vielmehr enger angeſchloſſen werden. Denn die Unterrichtsanſtalten ſind ja nothwendig auch Erziehungsanſtalten, jeder Unterricht erzieht, und das Lehrſyſtem, welchem der Zögling unterworfen wird, kann nicht ohne Einfluß auf ſeine religiöſe Geſinnung ſeyn. Das beſchränkt ſich nicht auf den Religionsunterricht, auch der übrige Unterricht, z. B. in Geſchichte, in Naturwiſſenſchaft, übt einen religiöſen Einfluß, am meiſten übt ihn die Perſönlichkeit des Lehrers. Darum, wenn die Staatsſchule entchriſtianiſirt oder auch nur mit der betreffenden anerkannten Konfeſſion in Gegenſatz geſtellt wird, dann iſt ihr Monopol oder

ihre maaßgebende Macht nicht mehr gerechtfertigt, weder in direkter Weise bei der allgemeinen Volksschule, noch auch in indirekter Weise bei den Bildungsanstalten für den Staatsdienst. Dann gilt das Recht des Gewissens, man kann keinen Vater zwingen, sein Kind einem seiner Religion feindlichen Einfluß zu übergeben, und gilt nicht minder das Recht der Kirche selbst, den Beruf zur Erziehung, den sie hat, gesondert vom Staate zu verfolgen.

Dagegen ist es auf der andern Seite eine Ueberschreitung, wenn die Kirche grundsätzlich und deßhalb allgemein (oder doch schon da, wo bloß die nie völlig zu beseitigenden Divergenzen mit der Staatsgewalt bestehen) für sich selbst, gesondert, ja emancipirt vom Staate, den Nationalunterricht anspricht, wie man z. B. in Deutschland offener und folgerichtiger die Unterrichtsfreiheit nicht allgemein, sondern nur für die Kirche gefordert hat, daß die bischöflichen Volks- oder höhern Schulen nicht vom Staate beaufsichtigt, nicht Proben der Lehrer für sie gefordert werden dürften, weil hier die Kirche selbst die moralischen und wissenschaftlichen Bürgschaften gebe. Der Unterricht als solcher, die Bildung der Intelligenz und des Wissens ist Beruf des Staates und nicht der Kirche, und auch die Erziehung, die Bildung der Gesinnung, hat eine Seite, welche der Staat nicht der Kirche allein überlassen kann. Für Loyalität, und nationalen Patriotismus, und Anerkennung der bürgerlichen Rücksichten und Frieden unter den Konfessionen ist dem Staat eine Pflege aufgetragen, welche die Kirche unmöglich versorgen kann, und mit nichten bietet die Erziehung durch die Kirche von selbst die Bürgschaft dafür, daß sie nicht eine Gesinnung begründe, welcher jene Pflichten nicht selbständig und unbedingt, sondern der Macht und Verfügung der kirchlichen Autorität untergeordnet erscheinen, bestimmt ausgedrückt, die Bürgschaft, daß

ſie nicht die Grundſätze Bonifaz VIII. und Bellarmin's den Zöglingen einflöße*).

Die Aufgabe iſt es deßhalb, die Schule auf den chriſtlichen und je nach den Verhältniſſen den beſtimmt konfeſſionellen Grundlagen zu erhalten, und der Kirche den vollſten wirkſamſten Antheil an derſelben zu gewähren, jedoch nicht die feſte Handhabe des Staates für die poſitive Leitung des Unterrichts und für die Ueberwachung der religiöſen Einflüſſe aufzugeben. Dagegen iſt keine Beſchwerde über Gewiſſensdruck und kein Emancipationsbeſtreben gegründet. Wenn aber der Staat ein von den religiös-kirchlichen Grundlagen gelöſtes oder gar ihr widerſprechendes Erziehungsſyſtem aufrichtet, da iſt es je nach dem Grade des Widerſpruchs wohlbegründet, die Selbſtändigkeit des religiöſen Gewiſſens des Vaters und des Erziehungsberufs der Kirche geltend zu machen, bis zuletzt zur Forderung der Unterrichtsfreiheit.

Fünftes Kapitel.

Die Erbfolge.

§. 90.

Das Erbrecht iſt ein Ausfluß des Familienbandes, inſonderheit des elterlichen Bandes. Dieſes hat von der Natur die Beſtimmung (τέλος), den Kindern die Fülle des Daſeyns und darum auch der Befriedigung mitzutheilen und in ihnen die

*) S. meine Vorträge über den Proteſtantismus als politiſches Princip S. 51 und „die katholiſchen Widerlegungen, eine Begleitungsſchrift zur vierten Ausgabe meiner Vorträge u. ſ. w." S. 19.

Fortsetzung der eignen Persönlichkeit und darum auch des Vermögens zu haben. Nur um der Kinder willen gibt es aber überhaupt ein Erbrecht, wenn dieß auch dann ausgedehnt ist auf andere natürliche Verwandtschaft, so wie auf künstlich nachgebildete Bande.

Nach diesem ihrem Naturzwecke als Fortsetzung der Persönlichkeit ist denn die Erbschaft nicht ein unmittelbarer Eintritt (Erwerb des Eigenthums) in die Vermögens-*Objekte* und in Folge vermögensrechtlicher Gründe; sondern mittelst eines Bandes unter den Personen ein Eintritt in die ganze Vermögens-*Rechtssphäre* des Erblassers. Der gesammte Inhalt derselben (Rechte und Verbindlichkeiten) behält deßhalb fortwährend seine Beziehung auf den Erblasser und dadurch seine juristische Einheit (successio universalis), eine Einheit, die den einzelnen Objekten vorausgeht, nicht wie bei der universitas facti erst mit ihrer Anhäufung entsteht und daher auch da noch gilt, wo nur ein einziges Objekt („res licet minima") vorhanden wäre*).

Für das ganze Menschengeschlecht aber liegt in dieser Familien- und der ihr nachgebildeten testamentarischen Succession die *Ordnung* und *Kontinuirlichkeit*, mit der es bei der Aufeinanderfolge der Generationen das Vermögen inne hat, daher das Vermögen ununterbrochen als Substrat des Bewußt-

*) Auch die deutsche Erbfolge, obwohl sie der römischen gegenüber mit Recht als successio singularis bezeichnet wird, ist dieß dennoch nicht im strengsten Sinn; denn es wird doch immer nur mittelst eines Bandes zum Erblasser (ob zum ersten Erwerber oder letzten Besitzer ist hierin nicht von Belang), nicht unmittelbar (wie etwa beim Kauf) in den Nachlaß eingetreten, und so weit der Erbe den Gläubigern des Erblassers nicht haftet, nämlich für das unbewegliche ererbte Gut, hat dieses seinen Grund nicht darin, daß er Singularsuccessor ist, sondern daß eben der Erblasser das Gut nicht mit Schulden belasten durfte.

ſeyns und Willens beherrſcht und die rückſichtlich deſſelben gezogenen Rechtskreiſe der Perſonen und durch ſie den Zuſammenhang der Generationen bewahrt.

§. 91.

Die Succeſſion der Kinder — (und nach ihrer Analogie der Verwandten überhaupt) — iſt demnach einerſeits die nothwendige Folge des Familienbandes, ſie iſt die dem elterlichen Vermögen ſelbſt innewohnende Beſtimmung. Allein gemäß der Selbſtursächlichkeit der Perſon, namentlich in Beziehung auf Eigenthum, welche die Eltern nie verlieren, erſcheint ſie doch andererſeits zugleich als Folge der That der Eltern, als eine Gabe und Mittheilung, in dieſer Hinſicht aber denn auch als eine Pflicht der Eltern. Sie iſt deßhalb nicht ein „Eintreten in den eigenthümlichen Beſitz des an ſich gemeinſamen Vermögens“*), als wäre das Recht ſchon früher beſtanden und nur die andern percipirenden Theilnehmer oder Ausüber weggefallen, ſondern ſie iſt wirkliche Succeſſion, Neuerwerb eines Vermögens, und deßhalb einerſeits beſtimmt durch den Willen der Eltern, wie gleich zu zeigen, andererſeits abhängig von dem Willen der Kinder (Antretungs- und bez. Ausſchlagungsrecht).

An dieſes Moment knüpft ſich nun aber die Freiheit der Verfügung des Erblaſſers — die teſtamentariſche Erbfolge.

Wenn nämlich die Succeſſion überhaupt zugleich als Folge

*) Hegel, Rechtsphiloſophie §. 178. Dieſer Ausdruck geht zu weit, unbeſchadet der Wahrheit des Gedankens, den Hegel damit ausdrücken will. Er paßte höchſtens auf die successio ex pacto et providentia majorum, und ſelbſt bei dieſer beerbt man ja eben nicht den letzten Beſitzer, ſondern den erſten Erwerber, und auf deſſen That beruht dann die Succeſſion.

seiner That gilt, so kommt es ihm auch zu, dieselbe ihrem Inhalte nach mehr oder minder zu bestimmen. Er kann deßhalb:

1) seinen natürlichen Erben das, was ihnen schon vermöge des Bandes zukommen würde, durch besondere Willenserklärung zuwenden, damit es auch äußerlich und offenbar als Werk seines Willens sich beurkunde,

2) diese gesetzlich nothwendige Succession im Einzelnen näher bestimmen, z. B. Anordnung über Erbtheile,

3) den Erben Vermächtnisse und andere Verpflichtungen auflegen — (die Legate gelten nicht kraft einer Disposition über die Vermögensobjekte, denn diese hat der Erblasser nicht, sondern kraft der familienähnlichen Gewalt über die Erben, daher: wo kein Erbe, da kein Legat),

4) sie wegen Verschuldung enterben — (auch das ist nur ein Ausfluß davon, daß der Erbgang ein Werk der That des Erblassers ist, wäre dagegen die Succession nur „Eintritt in das an sich gemeinsame Vermögen", so wäre Enterbung auch bei der äußersten Schuld nicht zulässig, so wenig als es zulässig ist, daß der Vater den Kindern zur Strafe ihr Eigenthum nehme),

5) endlich die Erbschaft rein nach eignem Willen zuwenden, völlig künstliche Erbbande bilden, sey es für die ganze Erbschaft, wo keine natürlich nothwendigen da sind, oder im andern Falle für einen Theil derselben.

§. 92.

Die innere Bestimmung des elterlichen Vermögens, den Kindern hinterlassen zu werden, ist demnach der einzige Grund nicht bloß der übrigen Intestaterbfolge, sondern auch der testamentarischen. Ohne Intestaterbfoge gäbe es keine Testamente, diese sind nur theils nähere Determinationen, theils Surrogate

derselben. Der Charakter des Testaments ist deßhalb auch nicht freie Verfügung über Eigenthum, denn diese dürfte nicht über das Leben hinaus reichen; sondern freie Nachbildung des natürlichen Familienbandes ähnlich der Adoption*).

Die testamentarische Erbfolge hat daher auch ihre Schranken an der natürlichen, namentlich der der Kinder, sie kann nur eintreten, so weit diese nicht gegeben ist oder doch nicht übermäßig verkürzt wird.

Das Recht der letzten Willensordnung hat nie bei einem Volke gänzlich gefehlt, nur hatte es überall eine sehr untergeordnete Stelle hinter dem Rechte der Intestaterben, namentlich der Kinder; so z. B. im attischen Recht, das kein Testament gestattet, wo Kinder vorhanden sind. Das römische Recht hat erst die Testirfreiheit zur entschiedenen und selbständigen, nicht bloß subsidiären, Geltung gebracht, aber auch in einem Grade, der jene natürlichen Bande verletzt, nämlich so, daß sie bloß an Einhaltung gesetzlicher Formen gebunden, ihrem Inhalte nach aber unbeschränkt ist. Das hat die spätere Entwickelung gemildert, namentlich durch die den Griechen abgeborgte querela inofficiosi und den Grundsatz des Pflichttheils. Dieser ist nur nach römischem Rechte noch zu gering, nämlich zu ein Drittel bis Hälfte bemessen. Mit Recht setzt ihn das preußische Landrecht höher an, und vollends das französische Gesetzbuch sichert den Kindern die Hälfte bez. drei Viertel ihrer Intestatportion.

---

*) Das zeigt sich im attischen Recht ganz deutlich, das auch keine andere Form der Hinterlassung an extraneos kennt, als die durch Adoption mittelst Testament, so daß das Testament nothwendig die Adoption des Erben enthalten muß. S. Gans' universalhistor. Entwickelung des Erbrechts I. 315.

§. 93.

Wenn das Band zwischen Eltern und Kindern der Ursprung alles Intestaterbrechts ist, so ist die Zusammengehörigkeit derjenigen, die von Einem Erzeuger stammen, mit diesem und unter sich das naturgemäße Princip der Erbfolgeordnung. Danach wird das germanische Parentelenprincip vor dem Princip der bloßen Gradesnähe, in derselben Sippe aber das römische Repräsentationsprincip als das Naturgemäße und Innige erscheinen. —

Für die Intestaterbfolge herrscht von frühester Zeit her die Absicht, daß das Vermögen beim Mannesstamme bleibe, als dem vorherrschenden Geschlechte. So in Athen die völlige Ausschließung der Töchter neben den Söhnen und das Institut der Epikleren. So in Rom Ausschließung zwar nicht der Töchter, aber doch der von Töchtern Stammenden (der Kognaten). So der germanische Vorzug des Mannesstammes bei der Erbfolge in das Stammgut. Seitdem durch das Christenthum das weibliche Geschlecht zur wesentlich gleichen Stellung erhoben ist, gebührt ihm im Allgemeinen die gleiche Berechtigung in der Art, wie das spätere römische Recht sie ausgebildet hat. Allein hinsichtlich des Grundeigenthums, namentlich für den Grundadel, wo ein solcher besteht, ist ein Vorzug des Mannesstammes gerechtfertigt in Hinsicht auf die bürgerliche und politische Stellung der Familie, die es in sich schließt und die von jenem repräsentirt wird. Hier wird dann das weibliche Geschlecht vom männlichen erhalten: durch die Agnaten, durch den Ehemann, durch das Witthum. Besteht dagegen das Vermögen in beweglicher Habe, so würde bei solcher Einrichtung das weibliche Geschlecht keine Sicherheit gegen schlechte Wirthschaft des männlichen haben. Auch setzt jene Einrichtung voraus, daß die Ehen zum größern Theile innerhalb desselben Standes geschlossen

werden. Aus eben der bürgerlichen und politiſchen Bedeutung des Grundeigenthums entſpringt auch die Einrichtung der Unveräußerlichkeit und vollends der Untheilbarkeit. Hievon kann deßhalb füglich erſt in der Lehre von den Ständen gehandelt werden*).

§. 94.

Da die Erbſchaft Aeußerung des Familienbandes, ja in ſofern ſelbſt ein Familienband iſt, das ſich in Vermögenswirkung äußert, ſo iſt bei ihr auch nicht bloß die Anerkennung dem Einzelnen gegenüber, von welchem man eben die faktiſche Leiſtung will, erforderlich, ſondern eine allgemeine öffentliche Anerkennung als Erbe. Wie die Vaterſchaft oder die Ehe naturgemäß nicht dem einen Beſtreitenden gegenüber anerkannt, dem andern gegenüber abgeſprochen werden kann, ſondern in gleicher Weiſe gegen Alle entweder beſtehen oder nicht beſtehen muß, alſo auch die Erbſchaft (§. 63). Auf dieſem Gedanken beruht die athenienſiſche Einrichtung: war eine Erbſchaft erledigt, ſo kamen Alle, welche ſie anſprachen, vor den Archonten, er ermittelte unter ihnen den Erben, und wen er dafür erkannte, der war es öffentlich gegen Jedermann. Dagegen laſſen die Römer die Erbſchaft jedesmal unter den Streitenden für ſich iſolirt ausfechten, und wenn in den verſchiedenen Prozeſſen, welche ſo entſtehen, die Richter zufällig verſchieden urtheilen, ſo bleibt zur einen Hälfte ein Teſtament beſtehen, zur andern Hälfte wird es umgeſtoßen und tritt Inteſtaterbfolge ein. Dieß

*) Das moſaiſche Recht, das hier wie überall als ein göttlicher Prototypus daſteht, ſetzt keine Untheilbarkeit und Ausſchließung der Nachgebornen feſt, wohl aber mittelſt des Jubeljahres eine Unveräußerlichkeit und Erhaltung des Grundeigenthums bei derſelben Familie, was übrigens natürlich doch nur nach dem Mannsſtamme ſich beſtimmen kann.

iſt ein Mißſtand. Die römiſche Einrichtung beruht aber doch auf dem nicht minder wahren Gedanken, daß das Erbrecht nicht obrigkeitlich (adminiſtrativ) feſtgeſtellt werden darf, ſondern jedem Anſprechenden zur gerichtlichen Erſtreitung offen bleiben muß. Es ſind aber die beiden Gedanken keineswegs unvereinbar.

Auch die Erbſchaftsklage iſt nach einer richtigen Würdigung nicht als eine bloße actio in rem, d. i. als eine Klage auf die Geſammtheit der Sachen, zu betrachten, ſondern analog den Familienklagen als ein praejudicium, das jedoch zugleich ſeine Realiſirung durch einzelne Leiſtungen und Reſtitutionen in ſich ſchließt. So betrachtet iſt ihre ganze Behandlung äußerſt einfach, ſo ſtellt ſie ſich auch dem Unbefangenen zunächſt dar, während die Auffaſſung derſelben als einer bloßen actio in rem bei den römiſchen Juriſten zu den unnatürlichen Wendungen führt, daß man den debitor hereditarius als einen quasi juris possessor betrachten müſſe, und Aehnliches. Ein doppelter Beſtandtheil, das Recht auf die successio und das Recht auf die hereditas, iſt ſonach auch nicht zu unterſcheiden. Sondern die Erbſchaft iſt eben dieſes Eine Band für das Vermögen, in ihm ſelber aber ſind die mannigfaltigen Wirkungen, die durch daſſelbe als ſeine Urſache geeint ſind, gegeben. Man wird in der techniſchen Behandlung daher immer nur den Grundſatz anzuwenden haben: wenn das Band vom Gegner anerkannt iſt oder durch Beweis anerkannt werden mußte*), und er ſelbſt nicht auf ein ſpecielles Recht ſich ſtützen kann, ſo

*) Man hat es beinahe die ganze Literärgeſchichte herab auffallend gefunden, daß die Erbſchaftsklage auch gegen den pro possessore Beſitzenden geht; allein wäre ſie hier nicht ſtatthaft, ſo könnte ſie ſelbſt nicht gegen den pro herede Beſitzenden gehen, da ja auch dieſer, wenn der Kläger ſeinen Beweis geführt hat, ein pro possessore Beſitzender iſt.

muß dem Kläger Alles werden, was dem Erblaſſer war: ſeine dinglichen Rechte, ſeine Forderungen, aber auch ſeine faktiſchen Vortheile, ſo weit ſie eine juriſtiſche Beziehung haben und nur durch den Erbfall verloren gingen, z. B. der Beſitz einer Sache, die der Erblaſſer bloß als depositum detinirte. Alles dieß muß durch die Erbſchaftsklage erreicht werden können, weil es Alles nur die Folge der Anerkennung des Erbbandes iſt. Betrachtet man ſie als actio in rem, ſo iſt die Einrechnung einer ſolchen bloß detinirten Sache gar nicht zu rechtfertigen, dieſelbe iſt dagegen ganz natürlich, wenn man ſie als praejudicium betrachtet; denn die Sache gehörte mit zum Vermögen des Erblaſſers im weiteſten Sinne, ſie gehörte zu ſeiner pekuniären Lage, und muß deßhalb auch dem Vertreter ſeiner Perſon werden. Der Erbe erhält auch durch die Einrechnung ſolcher Dinge in die Maſſe keineswegs mehr Vermögen, als der Erblaſſer ſelbſt hatte, er enthält nur Wege der Rechtsverfolgung, die jener nicht gehabt hätte, und das iſt angemeſſen und nothwendig, weil er ſich ja faktiſch den Beſitz des Vermögens erſt verſchaffen muß, den jener ohnedieß ſchon hatte. Fände man dieſes ſonderbar, ſo müßte man es vor Allem ſonderbar finden, daß der Erbe nur überhaupt die hereditatis petitio hat, die ja auch dem Erblaſſer ſelbſt nicht zuſtand.

§. 95.

Die ältere Naturrechtstheorie faßt die teſtamentariſche Erbfolge als Ausfluß des Eigenthums, alſo der völlig freien Verfügung des Erblaſſers über das Seine, und die Inteſtaterbfolge dann als präſumtives Teſtament. So Grotius*)

*) Grotius, de jure belli et pac. l. II. cap. 7 §. 10.

und alle seine Nachfolger, so selbst die Civilisten bis auf die neueste Epoche. Eben so faßt Kant auf der andern Seite die Succession als einen Eigenthumserwerb aus Vertrag*). Diese Auffassung würde ihre Widerlegung, falls sie noch einer bedürfte, darin finden, daß eine Verfügung über das Eigenthum jenseits der Lebensdauer nicht motivirt ist, daß aus ihr niemals der Uebergang der Passiva abgeleitet werden könnte u. s. w. Hegel erst hat die Erbfolge in ihrer wahren Bedeutung als Ergebniß des Familienbandes, und daher die Intestaterbfolge als die ursprüngliche aufgefaßt**). Nur ist Hegel's Auffassung, wie bereits bemerkt, dahin näher auszubilden, daß jenes substantielle Band doch zugleich auch Wille und That des Erblassers in sich schließt, und deßhalb das letztere Moment bis zu gewissem Grade und unter Umständen zum eignen selbständigen Princip der Erbfolge wird. Nur so läßt sich die testamentarische Erbfolge überhaupt begreifen, und wird auch jener übertriebene Widerwille, den Hegel gegen die Testamente äußert, ermäßigt. Die St. Simonistische Läugnung des Erbrechts beruht auf eben dem Gedanken, wie jene oben (§. 33) bezeichnete gemäßigtere Läugnung des Eigenthums, daß nämlich der Mensch nur an dem, was er durch seine Arbeit sich verschafft, Eigenthum haben könne. Es ist aber eben deßhalb unfolgerichtig, daß die St. Simonisten dessenungeachtet das Eigenthum durchweg, auch an dem, was bloße Naturgabe ist, bestehen lassen.

---

*) Kant, Rechtslehre S. 134.

**) Im Gebiete der positiven Rechtswissenschaft ist dieß gleichzeitig durch Andere, z. B. Savigny, geschehen.

Anhang.

Ueber den Werth des römiſchen Privatrechts.

§. 96.

Es iſt eine wahre und jetzt weit verbreitete Einſicht, daß das römiſche Recht zuerſt und vorzugsweiſe in der Weltgeſchichte den Gedanken des Rechts realiſirt hat*). Die Bedeutung dieſes Ausſpruches iſt, wie wir bereits oben (II. §. 17) erörtert, der Natur des Rechts gemäß die doppelte: die Verwirklichung des Rechts im objektiven wie im ſubjektiven Sinne. Sowohl die reine ausſchließliche Geltung der poſitiven Rechtsnormen ohne Beimiſchung moraliſcher oder politiſcher Motive als die unbedingte Anerkennung und Heilighaltung erworbener Rechte ſind der große Charakterzug, der die Römer gegen

*) Dieſe Einſicht, herbeigeführt durch die großen hiſtoriſchen Forſchungen unſerer Zeit, iſt zuerſt mit Klarheit und Beſtimmtheit ausgeſprochen durch Hegel. Die frühere Periode (Herder, Johannes Müller) ſteht weit hinter ihr. Um deßwillen bekenne ich mich jedoch keineswegs zu Hegel's weiterer Ausführung über die römiſche Weltepoche. Weder kann ich die ewige Bedeutung derſelben mit Hegel darin finden, daß der Gegenſatz der beiden Momente, des Subſtantiellen (Objektiven) und Subjektiven, in den beiden Ständen und ihrem Kampfe dargeſtellt ſey, noch kann ich Hegel's ſittliches Urtheil über die Römer im Gegenſatz der Griechen wahr und gerecht finden. Doch darauf näher einzugehen, iſt hier nicht der Ort.

frühere Völker auszeichnet. Das Streben, eine für göttlich geachtete Geſtalt des Staates zu bewahren, iſt ihrem Geiſte wenigſtens in der ſpätern Zeit, das Streben, eine ideale Geſtalt des Staates herzuſtellen, iſt ihm von Anbeginn fremd, die *Unverbrüchlichkeit der rechtlichen Ordnung und die Unverbrüchlichkeit des erworbenen Rechts* ſind die Grundmotive ihres öffentlichen Zuſtandes. Daraus ging namentlich auch die bewußte und durchgeführte Sonderung des dinglichen und perſönlichen Rechts hervor, die wir als die echte Grundlage eines geſicherten Privatrechtszuſtandes betrachten müſſen (§. 37).

Der Gedanke der Berechtigung (Rechts im ſubjektiven Sinne, erworbenen Rechts) erſcheint aber bei den Römern in einer einſeitigen Auffaſſung, nämlich als *bloße reine Berechtigung, undurchdrungen und unermäßigt von jeder Verpflichtung und höhern beſtimmenden Nothwendigkeit*. Nicht daß die Römer, gleichwie die heutige Naturrechts- und Revolutionstheorie, abſtrakte inhaltloſe Menſchenrechte angenommen, oder daß ſie dem Bürger bloß Rechte und nicht Pflichten beigelegt hätten, ſondern es ſind überall *beſtimmte konkrete feſtgezeichnete Rechte*, wie ſie aus der Natur der Rechtsinſtitute, dem Beruf der verſchiedenen Lebensſtellungen, dem Sinn der Geſchäfte hervorgehen. Allein Maaß und Schranke des Gebrauchs dieſer Rechte, Abhängigkeit derſelben von einer Gegenleiſtung, von der Erfüllung einer Pflicht, wie das Alles gleichfalls aus der Natur der Rechtsinſtitute folgen müßte, iſt der römiſchen Auffaſſung unzugänglich; ſondern die Verpflichtungen beſtehen als eine völlig geſonderte Sache neben und außer den Rechten. *Recht* iſt im römiſchen Begriff eine Sphäre des *völlig unbedingten* (ſouveränen) *Schaltens*.

§. 97.

Dieser Charakterzug zeigt sich schon vielfach in ihrem öffentlichen Rechte. Der Konsul hat das aus der Natur seines Amtes hervorgehende Recht, die Wahlstimmen anzunehmen, indem dieß nun in dem bezeichneten Geiste als bloßes reines Recht betrachtet wird, kann er willkürlich die Annahme von Wahlstimmen für Den oder Jenen verweigern. Die Senatoren haben vermöge ihres Berufs das Recht, in ausführlicher Rede zu votiren, demzufolge können sie nach römischer Auffassung, da es nur ihr Recht ist, bevor sie zur Sache kommen, vorher „über was sie wollen und so lange sie wollen, sprechen." Die Decemviren hatten als höchste Obrigkeit das Recht, neue Wahlversammlungen zu berufen, sie konnten daher, wie dieß nur ihr Recht war, die Berufung auch unterlassen, und dadurch kam es, daß sie über die gesetzliche Bestimmung im Amte blieben. Ja das ganze wichtige Institut der Censur als eines Sittengerichts ist nur auf diesem Wege entstanden. Bei Errichtung des Amts der Censoren dachte nämlich Niemand an ein Sittengericht, sondern nur die lange unterbliebene Vermögensschätzung und Einreihung in die Klassen nach dieser Schätzung war die Absicht. Die Schätzung war aber nunmehr das Recht und daher wie überall das reine Recht der Censoren, sie konnten daher kraft des freien Gebrauches ihres Rechts Jeden in die Klasse setzen, in die sie wollten, und sie setzten nun Solche, die ihren Acker schlecht bestellten, ihr Pferd schlecht putzten u. s. w., in die schlechteste, machten sie zu Aerariern, eben so wie sie ohne irgend einen Grund aus Rache den Mamerkus Aemilius in dieselbe setzten. Ohne Verpflichtung waren diese Aemter alle nicht, sie unterlagen deßhalb nachher der Anklage; aber das Recht selbst hatte seinen Inhalt, die Art des Gebrauches, nicht durch diese Verpflichtung vorgezeichnet,

jede Weise der Ausübung war daher gültig und nicht zu verhindern. Auch das ist als ein Ausfluß dieser Auffassung zu betrachten, daß bei Vergehen gegen einen der römischen Stände der Angeschuldigte nicht vor seinem Stande (wie nach germanischem Princip), auch nicht vor einem unbefangenen dritten Gerichte, sondern gerade vor dem vorletzten Stande selbst gerichtet wurde.

Im Gebiete des Sachenrechts kann dieses Princip der reinen Berechtigung weniger auffallend hervortreten, weil das Eigenthum seiner Natur nach eben ein reines von Verbindlichkeit freies Recht über ein bloß passives Objekt ist. Dennoch fehlt es bei genauer Prüfung auch hier nicht an einzelnen Zügen. Das Grundeigenthum kann keiner Ertragssteuer unterliegen: vom Vermögen zwar überhaupt wird Steuer erhoben, und das Grundeigenthum kommt mit in die Schätzung; aber eine Abgabe von dem bestimmten Grundstück als solchen und vollends etwa von dem bestimmten Erzeugniß desselben (Zehnten), wie sie bei andern Völkern früher und später sich findet, ist gegen römische Begriffe (Niebuhr). Desgleichen das Recht des Eigenthümers wird nicht von seiner Verpflichtung als Schuldner berührt, er haftet daher dem Gläubiger nur mit seiner Person, nicht mit seinen Sachen. Eben so gibt es keine Reallasten, Grundrenten u. s. w., weil damit das Eigenthum durch Erfüllung einer Verbindlichkeit bedingt ist. Eben daraus kommt auch die überstrenge Durchführung des Satzes „servitus in faciendo consistere nequit.“ Es kann also überall das Recht des Eigenthümers als solches nicht von einer Verpflichtung begleitet, nicht von deren Erfüllung abhängig seyn. — Es gibt ferner im alten Civilrecht auch kein dingliches Recht an fremder Sache, das von Entrichtung einer Abgabe abhängig wäre, wie der spätere ager vectigalis und

die mannigfachen Verhältnisse dieser Art, die das germanische Recht schon von Anbeginn an entwickelt hat. Die beiden alten Institute der Art, Real- und Personalservituten, haben, ihrer sonstigen Heterogenität ungeachtet, eben das mit einander gemein im Gegensatze der später eingeführten, daß sie schlechthin unbedingte Rechte sind. — Es gibt endlich kein in der Dauer begränztes dingliches Recht, das also eine Schranke in sich trägt, kein Eigenthum, das ex nunc aufhören könnte, kein Recht an fremder Sache, das nicht mindestens lebenslänglich wäre. Der zeitliche Nießbrauch wird ausdrücklich, eben so wie die habitatio, als mehr faktischer denn rechtlicher Natur erklärt*). Dieß Letztere hat nun freilich auch noch einen allgemeinen in der Natur der Sache liegenden Grund.

Das Obligationenrecht dagegen hat seine ganze Gestaltung nur in Folge dieses Princips der reinen Berechtigung. Auf ihm nämlich beruht die Klagbarkeit der Verträge. Es ist der Gedanke: nur das sind gerichtlich vollwirksame Verträge, welche ein reines unbedingtes Recht, nicht ein von Gegenverbindlichkeit abhängiges Recht erzeugen. Ein solcher ist die Stipulation, sie hat ihre innerste Bedeutung eben nur darin, daß sie durchaus einseitige Forderungen erzeugt; denn wenn auch Gegenstipulation möglich ist, so ist doch ihr Erfolg nur der, daß zwei von einander ganz unabhängige Forderungen bestehen, nicht Ein Band wechselseitiger Verpflichtung. Eben so hat der Literalkontrakt nur Raum für einseitige Forderung auf eine bestimmte Geldsumme, da jede Gegenschuld sich ipso

*) Damit hängt es auch zusammen, daß der Nießbrauch, der, einem Hausſohne legirt, dadurch dem Vater erworben wird, nicht nach dem Leben des Sohnes, sondern des Vaters sich richtet. Der Berechtigte muß nämlich ein unbegränztes Recht haben. Eben deßhalb aber mußte auch der eigentliche Nießbrauch mit cap. dem. erlöschen, nicht so der bloß faktische, zeitliche Nießbrauch (l. 10 de cap. minut.).

jede Weise der Ausübung war daher gültig und nicht zu verhindern. Auch das ist als ein Ausfluß dieser Auffassung zu betrachten, daß bei Vergehen gegen einen der römischen Stände der Angeschuldigte nicht vor seinem Stande (wie nach germanischem Princip), auch nicht vor einem unbefangenen dritten Gerichte, sondern gerade vor dem vorletzten Stande selbst gerichtet wurde.

Im Gebiete des Sachenrechts kann dieses Princip der reinen Berechtigung weniger auffallend hervortreten, weil das Eigenthum seiner Natur nach eben ein reines von Verbindlichkeit freies Recht über ein bloß passives Objekt ist. Dennoch fehlt es bei genauer Prüfung auch hier nicht an einzelnen Zügen. Das Grundeigenthum kann keiner Ertragssteuer unterliegen: vom Vermögen zwar überhaupt wird Steuer erhoben, und das Grundeigenthum kommt mit in die Schätzung; aber eine Abgabe von dem bestimmten Grundstück als solchen und vollends etwa von dem bestimmten Erzeugniß desselben (Zehnten), wie sie bei andern Völkern früher und später sich findet, ist gegen römische Begriffe (Niebuhr). Desgleichen das Recht des Eigenthümers wird nicht von seiner Verpflichtung als Schuldner berührt, er haftet daher dem Gläubiger nur mit seiner Person, nicht mit seinen Sachen. Eben so gibt es keine Reallasten, Grundrenten u. s. w., weil damit das Eigenthum durch Erfüllung einer Verbindlichkeit bedingt ist. Eben daraus kommt auch die überstrenge Durchführung des Satzes „servitus in faciendo consistere nequit.“ Es kann also überall das Recht des Eigenthümers als solches nicht von einer Verpflichtung begleitet, nicht von deren Erfüllung abhängig seyn. — Es gibt ferner im alten Civilrecht auch kein dingliches Recht an fremder Sache, das von Entrichtung einer Abgabe abhängig wäre, wie der spätere ager vectigalis und

die mannigfachen Verhältnisse dieser Art, die das germanische Recht schon von Anbeginn an entwickelt hat. Die beiden alten Institute der Art, Real- und Personalservituten, haben, ihrer sonstigen Heterogenität ungeachtet, eben das mit einander gemein im Gegensatze der später eingeführten, daß sie schlechthin unbedingte Rechte sind. — Es gibt endlich kein in der Dauer begränztes dingliches Recht, das also eine Schranke in sich trägt, kein Eigenthum, das ex nunc aufhören könnte, kein Recht an fremder Sache, das nicht mindestens lebenslänglich wäre. Der zeitliche Nießbrauch wird ausdrücklich, eben so wie die habitatio, als mehr faktischer denn rechtlicher Natur erklärt*). Dieß Letztere hat nun freilich auch noch einen allgemeinen in der Natur der Sache liegenden Grund.

Das Obligationenrecht dagegen hat seine ganze Gestaltung nur in Folge dieses Princips der reinen Berechtigung. Auf ihm nämlich beruht die Klagbarkeit der Verträge. Es ist der Gedanke: nur das sind gerichtlich vollwirksame Verträge, welche ein reines unbedingtes Recht, nicht ein von Gegenverbindlichkeit abhängiges Recht erzeugen. Ein solcher ist die Stipulation, sie hat ihre innerste Bedeutung eben nur darin, daß sie durchaus einseitige Forderungen erzeugt; denn wenn auch Gegenstipulation möglich ist, so ist doch ihr Erfolg nur der, daß zwei von einander ganz unabhängige Forderungen bestehen, nicht Ein Band wechselseitiger Verpflichtung. Eben so hat der Literalkontrakt nur Raum für einseitige Forderung auf eine bestimmte Geldsumme, da jede Gegenschuld sich ipso

*) Damit hängt es auch zusammen, daß der Nießbrauch, der, einem Haussohne legirt, dadurch dem Vater erworben wird, nicht nach dem Leben des Sohnes, sondern des Vaters sich richtet. Der Berechtigte muß nämlich ein unbegränztes Recht haben. Eben deßhalb aber mußte auch der eigentliche Nießbrauch mit cap. dem. erlöschen, nicht so der bloß faktische, zeitliche Nießbrauch (l. 10 de cap. minut.).

jure abrechnet. Aber auch der Realkontrakt mit seinen eigenthümlichen Bestimmungen entspringt hieraus. So lange kein Theil geleistet hat, wäre hier, z. B. bei Tauschvertrag, das Recht überall von einer Verbindlichkeit durchdrungen, durch diese bedingt, Jeder, der forderte, müßte anerkennen, daß er nur unter der Bedingung der eignen Erfüllung die Gegenleistung zu fordern hat; das ist keine römische Rechtsweise. Dagegen so wie Einer erfüllt hat, so ist er nichts mehr schuldig, er hat jetzt eine reine Berechtigung, jetzt ist daher die Rechtsverfolgung geöffnet. Die Konsequenz davon aber ist das jus poenitendi. Weil der, welcher geleistet hat, der pur Berechtigte, durchaus nicht Verpflichtete ist und nur als solcher behandelt werden soll, so muß er die Wahl haben, entweder das Seine wieder zu fordern oder die andere Leistung. Außerdem würde er ja zugleich als Verpflichteter behandelt. Es liegt aber auch keine Ungerechtigkeit darin, denn da der Empfänger bis zum Augenblick der Annahme pönitiren, Annahme verweigern konnte, so ist es sogar billig, daß nunmehr bis zu erfolgter Gegenleistung auch der Geber pönitiren kann. Nur jene vier Kontrakte, die im täglichen Leben unentbehrlich sind und eben nur als wechselseitige bestehen können, machen eine Ausnahme, sie haben gewissermaaßen das Privilegium in der römischen Rechtsbildung. Auch bei diesen ist übrigens jener Grundgedanke nicht ohne Einfluß auf die Bestimmung, in wie weit bei kasueller Unmöglichkeit der einen Leistung dennoch die Gegenleistung entrichtet werden müsse.

Eben so ist dieser Charakterzug der Schlüssel des römischen Familienrechts. Daß die Familie sich hier gewissermaaßen in patriarchalischer Selbständigkeit und Geschlossenheit erhalten hat, daher die Gewalt des Vaters zum Theil sogar mit Ausschließung der Gewalt des Staates die höchste Gerichtsbarkeit, das Recht

über Leben und Freiheit, enthält, und das von den Kindern Erworbene in das gemeinschaftliche Familienvermögen kommt, welches der Vater verwaltet, das Alles hat nichts Befremdendes, ja gehört sogar der Periode der noch unentwickelten Berechtigung des Individuums an. Befremdend ist nur das, daß diese Stellung des Vaters völlig willkürlich ohne höhere Ermäßigung und Pflicht geltend gemacht werden kann, daß der Vater, wie er will, ohne Hemmung durch den Staat, den Sohn zum Tode verurtheilen oder verkaufen darf, daß er über das der Familie erworbene Vermögen willkürlich bei Lebzeiten verfügt, eben so den Erbgang willkürlich bestimmt. Es ist aber das nicht anderer Art, als daß die Senatoren sprechen über was und so lange sie wollen, und daß die Vermögensschätzer, wen sie wollen, unter die Aerarier setzen. Die väterliche Gewalt ist deßhalb keineswegs eine Art von Eigenthum, wodurch man mitunter diese Erscheinung zu lösen suchte, sondern sie ist die an sich für jene Zeit naturgemäße Familiengewalt, die aber einseitig als bloße Berechtigung undurchdrungen und unermäßigt von Verpflichtung aufgefaßt wird und dadurch allerdings eine große Homogenität zu dem Sachenrechte erlangt. Dem entspricht dann auch die wissenschaftlich systematische Auffassung der römischen Juristen. Sie behandeln das Familienrecht nicht als ein System organischer Verhältnisse: Ehe, elterliches Verhältniß u. s. w., sondern als ein System der Gewalten: potestas, manus, mancipium, daher selbst die Vormundtschaft als eine potestas in capite libero, und die Ehe, so weit sie nicht selbst eine Gewalt (manus) enthält, als bloße Erwerbart der väterlichen Gewalt.

§. 98.

Die Unverbrüchlichkeit des positiven Gesetzes und die Unverbrüchlichkeit der Berechtigung mit der Durchführung, die

daran sich knüpft, müssen wir als ewige Rechtswahrheit anerkennen, und in dieser Hinsicht hat man die Römer mit Fug als das klassische weltgeschichtliche Volk des Rechts, ähnlich wie die Griechen als das der Kunst, die Juden als das der Religion, bezeichnet. Dagegen dieser Gedanke der puren, keinen Beisatz von Pflicht duldenden Berechtigung ist keineswegs ein wahres Princip des Rechts, sondern vielmehr die Einseitigkeit und Unvollkommenheit des römischen Zustandes. Jene schroffen Härten und Ungelenkigkeiten, die aus demselben ursprünglich hervorgingen, hat zwar die spätere Entwickelung gemildert, ja gehoben; aber der Mangel, der von Anbeginn und unwiederherstellbar in ihm liegt, ist doch geblieben, der Mangel nämlich eines positiven Princips organischer Gestaltung, d. i. daß die menschlichen Lebensverhältnisse von ihrem höhern Gedanken aus als ein Ganzes über den Betheiligten gestaltet und gemäß demselben Jedem Rechte und Pflichten in bestimmtem Maaß und in Wechselabhängigkeit zugetheilt werden. Von einem solchen Princip ist das germanische Recht bestimmt. Seine Institute, wie Gesammteigenthum, getheiltes Eigenthum, Altentheil, Interimswirthschaft, eheliches Güterrecht (mit und ohne Gütergemeinschaft) u. dergl., sind deßhalb dem römischen Standpunkt nicht aneigenbar, und, wie man auch über den Werth mancher dieser Institute im Einzelnen urtheilen mag, das Princip selbst, solche und ähnliche Institute hervorrufen zu können, ist das wahre, und in dieser Hinsicht steht daher das germanische Recht höher als das römische. Nach einer innern Nothwendigkeit hat dann auch das römische Recht bei uns großentheils nur die Sphäre eingenommen, in welcher der Mensch dem Menschen gegenüber steht ohne organische Verbindung, wo dagegen eine solche Statt hat, namentlich auch bei den eigenthümlichen Standesstellungen, hat das deutsche Recht sich behauptet.

§. 99.

Aber noch in einer andern Hinsicht als der Unverbrüchlichkeit des positiven Gesetzes und der Unverbrüchlichkeit der Berechtigung vertritt das römische Recht eine ewige Rechtswahrheit. Begünstigt durch jenen durchgreifenden Standpunkt, ist es der römischen Rechtswissenschaft in ihrer Blüthezeit gelungen, den ganzen Inhalt der privatrechtlichen, namentlich der Vermögensbeziehungen, für Besitz- und Verkehrsverhältnisse, zum deutlichen Bewußtseyn zu bringen und nach allen seinen Momenten festzuhalten (zu marquiren). Das heißt, welche Arten von Geschäften oder rechtlichen Beziehungen möglich sind, wie sie sich gegen einander verhalten und welche Entscheidung für sie unter der Voraussetzung des bestimmten in ihrem Recht gegebenen Rechtsprincips folgt. Als Beispiel dessen, was ich meine, möge dienen: Die Unterscheidung der Entwährung aus einem dem Kontrakt vorausgegangenen und aus einem ihm nachgefolgten Grunde, die Unterscheidung zwischen impedimentum naturale (objektivem Hinderniß) und facultas dandi (subjektivem Unvermögen) in der Lehre vom casus, die Bestimmungen über die mora, nach welchen zwar keine culpa vorausgesetzt wird, aber doch nur ein Hinderniß jener Art (nicht das Unvermögen des Schuldners) von den Folgen befreit, die festen Begränzungen der verschiedenen Geschäfte (Kauf, Depositum, Miethe) und Aufzeigung der Folgen, die in der Natur eines jeden liegen, Entwickelung des verschiedenen Anschlags über den Ersatz bei der Eigenthums- und anderen Klagen, Aufzeigung der Rücksichten und Motive bei der Gränzberichtigung (finium regundorum) u. s. w. u. s. w. In sofern ist das römische Recht eine raison écrite, d. i. nicht ein Kodex des Naturrechts, sondern ein Kodex der Natur der Sache. Diese Entfaltung der Beziehungen und ihre Entscheidung ist

nämlich in der Regel die schlechthin richtige, so weit das rechtliche Princip selbst (also in dem ersten Beispiele die Verbindlichkeit des Vertrags nach dem Inhalt des consensus u. s. w.) ein richtiges ist. Dagegen, wo das römische rechtliche Princip falsch oder einseitig ist, da natürlich wird auch die ganze Entfaltung nutzlos und kann nicht Norm geben für andere Zeiten und Zustände, und so weit unser Zustand neue eigenthümliche rechtliche Principien hat (eheliches Güterrecht, Bauernrecht u. s. w.), in soweit kann die Entfaltung der in den Lebensverhältnissen gegebenen Beziehungen nicht von den Römern erwartet werden, sondern ist eben durch unsere Jurisprudenz zu leisten, hiefür ist nun aber wieder jene römische Entfaltung wenigstens Muster und Vorbild. Die Unterscheidung zwischen dem, was selbst rechtliches Princip, und dem, was Entfaltung des natürlichen Stoffs für das Princip, d. i. was Natur der Sache ist (II. §. 13), bereitet ein Urtheil über das römische Recht vor, das bei der vollsten Anerkennung seines Werthes dennoch frei von aller Vorliebe und mit der höchsten Beachtung und Pflege der germanischen Rechtselemente völlig vereinbar ist. So z. B. bin ich, wie meine Darlegung der betreffenden Materien überall zeigte, weit entfernt, das römische Obligationenrecht, in sofern es auf der Grundlage der beschränkten Klagbarkeit gebaut ist, die römischen Bestimmungen über eheliches Güterrecht (Dotalsystem, Ausschließung der Gatten von aller Erbschaft durch die Verwandten), über väterliche Gewalt u. s. w. als die wahren rechtlichen (ethischen) Principien anzuerkennen, dagegen erkenne ich die Verarbeitung des Obligationenrechts (Eviktion, casus, mora, culpa, ädilitisches Edikt u. s. w.) als die wahre enthüllte Natur der Sache an.

Diese Enthüllung der Natur der Sache ist nun aber etwas

ganz Anderes und Tieferes als die bloße Verstandeskonsequenz, die Hegel als den einzigen und zwar sehr zweideutigen Vorzug des römischen Rechts herausliest. Die Verstandeskonsequenz der Römer ist zwar auch ein unentbehrliches Medium, um Rechtsprincipien auf den Lebensstoff richtig und harmonisch anzuwenden, und deßwegen im Allgemeinen gleichfalls ein Vorzug aller Jurisprudenz, wenn sie gleich mitunter, besonders bei dem System des strictum jus, von dem wirklichen Lebensbedürfniß sich losreißt und an Subtilität gränzt. Nur mittelst dieser Konsequenz war es den Römern möglich, ihr Recht als ein durchgeführtes, in sich geschlossenes, wohl auf einander berechnetes System zu vollenden. Aber diese bloße Konsequenz für sich allein würde der römischen Rechtswissenschaft nicht ihre weltgeschichtliche Macht gesichert haben, wäre sie nicht von der energischen konkreten Anschauung und Würdigung der Lebensverhältnisse und der geschäftlichen Beziehungen getragen. Die Natur der Sache (d. i. die in den faktischen Lebensverhältnissen liegenden Beziehungen und Bedürfnisse) steht in einer tiefen Beziehung zu den Rechtsideen selbst. Sie ist eben auch nichts Anderes als die Bestimmung (τέλος) der Lebensverhältnisse, die wir als Princip der Rechtsphilosophie aufgestellt haben, nur in untergeordneter Weise, nämlich sie bezieht sich nicht auf die obersten letzten Zwecke, also die eigentlich sittlichen Ideen der Institute, sondern, diese als im positiven Recht gegeben voraussetzend, auf die vermittelnden Zwecke. In dieser Sphäre sind denn die römischen Juristen die vollendetsten Rechtsphilosophen, während sie das für die höchste Sphäre, die tiefsten sittlichen und socialen Principien des Rechts keineswegs sind.

Findet man den Werth des römischen Rechts in der vollkommenen Darlegung der Rechtsideen statt in der vollkommenen

Darlegung der Natur der Sache, dann kommt man in die Gefahr, zu seinen Gunsten der nationalen Rechtsentwickelung Eintrag zu thun. Findet man ihn auf der andern Seite bloß in der logischen Konsequenz, der systematischen Vollendung, der antiken Einfalt, was man gewöhnlich unter der wissenschaftlichen Musterhaftigkeit des römischen Rechts zu verstehen pflegt, also nur in dem Formalen der Behandlungsweise, so verkennt man damit, daß das römische Recht auch eine Fülle trefflicher materieller Entscheidungen enthält, die für unsern Zustand noch eben so wahr sind als für den römischen. Ob es nun nicht dennoch glücklicher gewesen wäre, wenn das römische Recht in Deutschland nicht förmlich recipirt worden wäre, sondern nur als Muster zu freier Nachbildung gedient hätte, das ist gegenwärtig eine müßige Frage. Nachdem dieß geschehen, wollen wir uns seines Besitzes nicht bloß als einer rechtswissenschaftlichen Kraft, sondern auch als eines rechtswissenschaftlichen Schatzes freuen, und das soll nicht davon abhalten, die Lebenswürdigung der Nation und der Gegenwart, wo immer sich eine solche herausstellt, zu Geltung und Beurkundung im Rechte zu bringen. Eine Ausstoßung des römischen Rechtsstoffes aus unsrem Leben ist so wenig möglich als wünschenswerth. Gleich wie das englische Volk aus Romanen und Germanen zu Einem Volke, seine Sprache aus dem zwiefachen Stamme zu Einer Sprache erwachsen ist, in ähnlicher Weise wird auch unser Recht in Deutschland immerdar das Gepräge seiner Doppelabkunft an sich tragen, und wenn nach Dahlmann's wahrer Bemerkung Völkermischungen jener Art nicht gerade das schlechteste Erzeugniß zu geben pflegen, warum soll dasselbe nicht auf für Rechtsmischungen gelten? Die Aufgabe aber, jedem der beiden Elemente seinen gebührenden und ersprießlichen Theil zuzuweisen und ihre innere Einigung im

Rechtsbewußtsein [illegible]
auf dem [illegible]
dern nur [illegible]
Bedürfniß. [illegible]
Periode [illegible]
nie früher [illegible]
auch von [illegible]
erfüllt sein muß. [illegible]
und mehr den [illegible]
muß, ist ein [illegible]
Hoffnungen für den [illegible]
Die Bekenner der [illegible]
Recht und Volk und damit die [illegible]
zum wissenschaftlichen [illegible]
nicht anders, als sie mit Freude bejahen und je nach Beruf und Gabe für ihre Erfüllung wirken. Historische Richtung und nationale Richtung sind so wenig Gegensätze, daß sie sich vielmehr gegenseitig bedingen, und jede, falls sie die andere bekämpft, damit nur sich selbst mißversteht.

Druck von J. F. Starcke in Berlin.

Druck von J.

jure abrechnet. Aber auch der Realkontrakt mit seinen eigenthümlichen Bestimmungen entspringt hieraus. So lange kein Theil geleistet hat, wäre hier, z. B. bei Tauschvertrag, das Recht überall von einer Verbindlichkeit durchdrungen, durch diese bedingt, Jeder, der forderte, müßte anerkennen, daß er nur unter der Bedingung der eignen Erfüllung die Gegenleistung zu fordern hat; das ist keine römische Rechtsweise. Dagegen so wie Einer erfüllt hat, so ist er nichts mehr schuldig, er hat jetzt eine reine Berechtigung, jetzt ist daher die Rechtsverfolgung geöffnet. Die Konsequenz davon aber ist das jus poenitendi. Weil der, welcher geleistet hat, der pur Berechtigte, durchaus nicht Verpflichtete ist und nur als solcher behandelt werden soll, so muß er die Wahl haben, entweder das Seine wieder zu fordern oder die andere Leistung. Außerdem würde er ja zugleich als Verpflichteter behandelt. Es liegt aber auch keine Ungerechtigkeit darin, denn da der Empfänger bis zum Augenblick der Annahme pönitiren, Annahme verweigern konnte, so ist es sogar billig, daß nunmehr bis zu erfolgter Gegenleistung auch der Geber pönitiren kann. Nur jene vier Kontrakte, die im täglichen Leben unentbehrlich sind und eben nur als wechselseitige bestehen können, machen eine Ausnahme, sie haben gewissermaaßen das Privilegium in der römischen Rechtsbildung. Auch bei diesen ist übrigens jener Grundgedanke nicht ohne Einfluß auf die Bestimmung, in wie weit bei kasueller Unmöglichkeit der einen Leistung dennoch die Gegenleistung entrichtet werden müsse.

Eben so ist dieser Charakterzug der Schlüssel des römischen Familienrechts. Daß die Familie sich hier gewissermaaßen in patriarchalischer Selbständigkeit und Geschlossenheit erhalten hat, daher die Gewalt des Vaters zum Theil sogar mit Ausschließung der Gewalt des Staates die höchste Gerichtsbarkeit, das Recht

über Leben und Freiheit, enthält, und das von den Kindern Erworbene in das gemeinschaftliche Familienvermögen kommt, welches der Vater verwaltet, das Alles hat nichts Befremdendes, ja gehört sogar der Periode der noch unentwickelten Berechtigung des Individuums an. Befremdend ist nur das, daß diese Stellung des Vaters völlig willkürlich ohne höhere Ermäßigung und Pflicht geltend gemacht werden kann, daß der Vater, wie er will, ohne Hemmung durch den Staat, den Sohn zum Tode verurtheilen oder verkaufen darf, daß er über das der Familie erworbene Vermögen willkürlich bei Lebzeiten verfügt, eben so den Erbgang willkürlich bestimmt. Es ist aber das nicht anderer Art, als daß die Senatoren sprechen über was und so lange sie wollen, und daß die Vermögensschätzer, wen sie wollen, unter die Aerarier setzen. Die väterliche Gewalt ist deßhalb keineswegs eine Art von Eigenthum, wodurch man mitunter diese Erscheinung zu lösen suchte, sondern sie ist die an sich für jene Zeit naturgemäße Familiengewalt, die aber einseitig als bloße Berechtigung undurchdrungen und unermäßigt von Verpflichtung aufgefaßt wird und dadurch allerdings eine große Homogenität zu dem Sachenrechte erlangt. Dem entspricht dann auch die wissenschaftlich systematische Auffassung der römischen Juristen. Sie behandeln das Familienrecht nicht als ein System organischer Verhältnisse: Ehe, elterliches Verhältniß u. s. w., sondern als ein System der Gewalten: potestas, manus, mancipium, daher selbst die Vormundtschaft als eine potestas in capite libero, und die Ehe, so weit sie nicht selbst eine Gewalt (manus) enthält, als bloße Erwerbart der väterlichen Gewalt.

§. 98.

Die Unverbrüchlichkeit des positiven Gesetzes und die Unverbrüchlichkeit der Berechtigung mit der Durchführung, die

jede Weise der Ausübung war daher gültig und nicht zu verhindern. Auch das ist als ein Ausfluß dieser Auffassung zu betrachten, daß bei Vergehen gegen einen der römischen Stände der Angeschuldigte nicht vor seinem Stande (wie nach germanischem Princip), auch nicht vor einem unbefangenen dritten Gerichte, sondern gerade vor dem vorletzten Stande selbst gerichtet wurde.

Im Gebiete des Sachenrechts kann dieses Princip der reinen Berechtigung weniger auffallend hervortreten, weil das Eigenthum seiner Natur nach eben ein reines von Verbindlichkeit freies Recht über ein bloß passives Objekt ist. Dennoch fehlt es bei genauer Prüfung auch hier nicht an einzelnen Zügen. Das Grundeigenthum kann keiner Ertragssteuer unterliegen: vom Vermögen zwar überhaupt wird Steuer erhoben, und das Grundeigenthum kommt mit in die Schätzung; aber eine Abgabe von dem bestimmten Grundstück als solchen und vollends etwa von dem bestimmten Erzeugniß desselben (Zehnten), wie sie bei andern Völkern früher und später sich findet, ist gegen römische Begriffe (Niebuhr). Desgleichen das Recht des Eigenthümers wird nicht von seiner Verpflichtung als Schuldner berührt, er haftet daher dem Gläubiger nur mit seiner Person, nicht mit seinen Sachen. Eben so gibt es keine Reallasten, Grundrenten u. s. w., weil damit das Eigenthum durch Erfüllung einer Verbindlichkeit bedingt ist. Eben daraus kommt auch die überstrenge Durchführung des Satzes „servitus in faciendo consistere nequit.“ Es kann also überall das Recht des Eigenthümers als solches nicht von einer Verpflichtung begleitet, nicht von deren Erfüllung abhängig seyn. — Es gibt ferner im alten Civilrecht auch kein dingliches Recht an fremder Sache, das von Entrichtung einer Abgabe abhängig wäre, wie der spätere ager vectigalis und

die mannigfachen Verhältnisse dieser Art, die das germanische Recht schon von Anbeginn an entwickelt hat. Die beiden alten Institute der Art, Real- und Personalservituten, haben, ihrer sonstigen Heterogenität ungeachtet, eben das mit einander gemein im Gegensatze der später eingeführten, daß sie schlechthin unbedingte Rechte sind. — Es gibt endlich kein in der Dauer begränztes dingliches Recht, das also eine Schranke in sich trägt, kein Eigenthum, das ex nunc aufhören könnte, kein Recht an fremder Sache, das nicht mindestens lebenslänglich wäre. Der zeitliche Nießbrauch wird ausdrücklich, eben so wie die habitatio, als mehr faktischer denn rechtlicher Natur erklärt*). Dieß Letztere hat nun freilich auch noch einen allgemeinen in der Natur der Sache liegenden Grund.

Das Obligationenrecht dagegen hat seine ganze Gestaltung nur in Folge dieses Princips der reinen Berechtigung. Auf ihm nämlich beruht die Klagbarkeit der Verträge. Es ist der Gedanke: nur das sind gerichtlich vollwirksame Verträge, welche ein reines unbedingtes Recht, nicht ein von Gegenverbindlichkeit abhängiges Recht erzeugen. Ein solcher ist die Stipulation, sie hat ihre innerste Bedeutung eben nur darin, daß sie durchaus einseitige Forderungen erzeugt; denn wenn auch Gegenstipulation möglich ist, so ist doch ihr Erfolg nur der, daß zwei von einander ganz unabhängige Forderungen bestehen, nicht Ein Band wechselseitiger Verpflichtung. Eben so hat der Literalkontrakt nur Raum für einseitige Forderung auf eine bestimmte Geldsumme, da jede Gegenschuld sich ipso

*) Damit hängt es auch zusammen, daß der Nießbrauch, der, einem Hausfohne legirt, dadurch dem Vater erworben wird, nicht nach dem Leben des Sohnes, sondern des Vaters sich richtet. Der Berechtigte muß nämlich ein unbegränztes Recht haben. Eben deßhalb aber mußte auch der eigentliche Nießbrauch mit cap. dem. erlöschen, nicht so der bloß faktische, zeitliche Nießbrauch (l. 10 de cap. minut.).

jure abrechnet. Aber auch der Realkontrakt mit seinen eigenthümlichen Bestimmungen entspringt hieraus. So lange kein Theil geleistet hat, wäre hier, z. B. bei Tauschvertrag, das Recht überall von einer Verbindlichkeit durchdrungen, durch diese bedingt, Jeder, der forderte, müßte anerkennen, daß er nur unter der Bedingung der eignen Erfüllung die Gegenleistung zu fordern hat; das ist keine römische Rechtsweise. Dagegen so wie Einer erfüllt hat, so ist er nichts mehr schuldig, er hat jetzt eine reine Berechtigung, jetzt ist daher die Rechtsverfolgung geöffnet. Die Konsequenz davon aber ist das jus poenitendi. Weil der, welcher geleistet hat, der pur Berechtigte, durchaus nicht Verpflichtete ist und nur als solcher behandelt werden soll, so muß er die Wahl haben, entweder das Seine wieder zu fordern oder die andere Leistung. Außerdem würde er ja zugleich als Verpflichteter behandelt. Es liegt aber auch keine Ungerechtigkeit darin, denn da der Empfänger bis zum Augenblick der Annahme pönitiren, Annahme verweigern konnte, so ist es sogar billig, daß nunmehr bis zu erfolgter Gegenleistung auch der Geber pönitiren kann. Nur jene vier Kontrakte, die im täglichen Leben unentbehrlich sind und eben nur als wechselseitige bestehen können, machen eine Ausnahme, sie haben gewissermaaßen das Privilegium in der römischen Rechtsbildung. Auch bei diesen ist übrigens jener Grundgedanke nicht ohne Einfluß auf die Bestimmung, in wie weit bei kasueller Unmöglichkeit der einen Leistung dennoch die Gegenleistung entrichtet werden müsse.

Eben so ist dieser Charakterzug der Schlüssel des römischen Familienrechts. Daß die Familie sich hier gewissermaaßen in patriarchalischer Selbständigkeit und Geschlossenheit erhalten hat, daher die Gewalt des Vaters zum Theil sogar mit Ausschließung der Gewalt des Staates die höchste Gerichtsbarkeit, das Recht

über Leben und Freiheit, enthält, und das von den Kindern Erworbene in das gemeinschaftliche Familienvermögen kommt, welches der Vater verwaltet, das Alles hat nichts Befremdendes, ja gehört sogar der Periode der noch unentwickelten Berechtigung des Individuums an. Befremdend ist nur das, daß diese Stellung des Vaters völlig willkürlich ohne höhere Ermäßigung und Pflicht geltend gemacht werden kann, daß der Vater, wie er will, ohne Hemmung durch den Staat, den Sohn zum Tode verurtheilen oder verkaufen darf, daß er über das der Familie erworbene Vermögen willkürlich bei Lebzeiten verfügt, eben so den Erbgang willkürlich bestimmt. Es ist aber das nicht anderer Art, als daß die Senatoren sprechen über was und so lange sie wollen, und daß die Vermögensschätzer, wen sie wollen, unter die Aerarier setzen. Die väterliche Gewalt ist deßhalb keineswegs eine Art von Eigenthum, wodurch man mitunter diese Erscheinung zu lösen suchte, sondern sie ist die an sich für jene Zeit naturgemäße Familiengewalt, die aber einseitig als bloße Berechtigung undurchdrungen und unermäßigt von Verpflichtung aufgefaßt wird und dadurch allerdings eine große Homogenität zu dem Sachenrechte erlangt. Dem entspricht dann auch die wissenschaftlich systematische Auffassung der römischen Juristen. Sie behandeln das Familienrecht nicht als ein System organischer Verhältnisse: Ehe, elterliches Verhältniß u. s. w., sondern als ein System der Gewalten: potestas, manus, mancipium, daher selbst die Vormundtschaft als eine potestas in capite libero, und die Ehe, so weit sie nicht selbst eine Gewalt (manus) enthält, als bloße Erwerbart der väterlichen Gewalt.

§. 98.

Die Unverbrüchlichkeit des positiven Gesetzes und die Unverbrüchlichkeit der Berechtigung mit der Durchführung, die

daran sich knüpft, müssen wir als ewige Rechtswahrheit anerkennen, und in dieser Hinsicht hat man die Römer mit Fug als das klassische weltgeschichtliche Volk des Rechts, ähnlich wie die Griechen als das der Kunst, die Juden als das der Religion, bezeichnet. Dagegen dieser Gedanke der puren, keinen Beisatz von Pflicht duldenden Berechtigung ist keineswegs ein wahres Princip des Rechts, sondern vielmehr die Einseitigkeit und Unvollkommenheit des römischen Zustandes. Jene schroffen Härten und Ungelenkigkeiten, die aus demselben ursprünglich hervorgingen, hat zwar die spätere Entwickelung gemildert, ja gehoben; aber der Mangel, der von Anbeginn und unwiederherstellbar in ihm liegt, ist doch geblieben, der Mangel nämlich eines positiven Princips organischer Gestaltung, d. i. daß die menschlichen Lebensverhältnisse von ihrem höhern Gedanken aus als ein Ganzes über den Betheiligten gestaltet und gemäß demselben Jedem Rechte und Pflichten in bestimmtem Maaß und in Wechselabhängigkeit zugetheilt werden. Von einem solchen Princip ist das germanische Recht bestimmt. Seine Institute, wie Gesammteigenthum, getheiltes Eigenthum, Altentheil, Interimswirthschaft, eheliches Güterrecht (mit und ohne Gütergemeinschaft) u. dergl., sind deßhalb dem römischen Standpunkt nicht aneigenbar, und, wie man auch über den Werth mancher dieser Institute im Einzelnen urtheilen mag, das Princip selbst, solche und ähnliche Institute hervorrufen zu können, ist das wahre, und in dieser Hinsicht steht daher das germanische Recht höher als das römische. Nach einer innern Nothwendigkeit hat dann auch das römische Recht bei uns großentheils nur die Sphäre eingenommen, in welcher der Mensch dem Menschen gegenüber steht ohne organische Verbindung, wo dagegen eine solche Statt hat, namentlich auch bei den eigenthümlichen Standesstellungen, hat das deutsche Recht sich behauptet.

§. 99.

Aber noch in einer andern Hinsicht als der Unverbrüchlichkeit des positiven Gesetzes und der Unverbrüchlichkeit der Berechtigung vertritt das römische Recht eine ewige Rechtswahrheit. Begünstigt durch jenen durchgreifenden Standpunkt, ist es der römischen Rechtswissenschaft in ihrer Blüthezeit gelungen, den ganzen Inhalt der privatrechtlichen, namentlich der Vermögensbeziehungen, für Besitz- und Verkehrsverhältnisse, zum deutlichen Bewußtseyn zu bringen und nach allen seinen Momenten festzuhalten (zu marquiren). Das heißt, welche Arten von Geschäften oder rechtlichen Beziehungen möglich sind, wie sie sich gegen einander verhalten und welche Entscheidung für sie unter der Voraussetzung des bestimmten in ihrem Recht gegebenen Rechtsprincips folgt. Als Beispiel dessen, was ich meine, möge dienen: Die Unterscheidung der Entwährung aus einem dem Kontrakt vorausgegangenen und aus einem ihm nachgefolgten Grunde, die Unterscheidung zwischen impedimentum naturale (objektivem Hinderniß) und facultas dandi (subjektivem Unvermögen) in der Lehre vom casus, die Bestimmungen über die mora, nach welchen zwar keine culpa vorausgesetzt wird, aber doch nur ein Hinderniß jener Art (nicht das Unvermögen des Schuldners) von den Folgen befreit, die festen Begränzungen der verschiedenen Geschäfte (Kauf, Depositum, Miethe) und Aufzeigung der Folgen, die in der Natur eines jeden liegen, Entwickelung des verschiedenen Anschlags über den Ersatz bei der Eigenthums- und anderen Klagen, Aufzeigung der Rücksichten und Motive bei der Gränzberichtigung (finium regundorum) u. s. w. u. s. w. In sofern ist das römische Recht eine raison écrite, d. i. nicht ein Kodex des Naturrechts, sondern ein Kodex der Natur der Sache. Diese Entfaltung der Beziehungen und ihre Entscheidung ist

nämlich in der Regel die schlechthin richtige, so weit das rechtliche Princip selbst (also in dem ersten Beispiele die Verbindlichkeit des Vertrags nach dem Inhalt des consensus u. s. w.) ein richtiges ist. Dagegen, wo das römische rechtliche Princip falsch oder einseitig ist, da natürlich wird auch die ganze Entfaltung nutzlos und kann nicht Norm geben für andere Zeiten und Zustände, und so weit unser Zustand neue eigenthümliche rechtliche Principien hat (eheliches Güterrecht, Bauernrecht u. s. w.), in soweit kann die Entfaltung der in den Lebensverhältnissen gegebenen Beziehungen nicht von den Römern erwartet werden, sondern ist eben durch unsere Jurisprudenz zu leisten, hiefür ist nun aber wieder jene römische Entfaltung wenigstens Muster und Vorbild. Die Unterscheidung zwischen dem, was selbst rechtliches Princip, und dem, was Entfaltung des natürlichen Stoffs für das Princip, d. i. was Natur der Sache ist (II. §. 13), bereitet ein Urtheil über das römische Recht vor, das bei der vollsten Anerkennung seines Werthes dennoch frei von aller Vorliebe und mit der höchsten Beachtung und Pflege der germanischen Rechtselemente völlig vereinbar ist. So z. B. bin ich, wie meine Darlegung der betreffenden Materien überall zeigte, weit entfernt, das römische Obligationenrecht, in sofern es auf der Grundlage der beschränkten Klagbarkeit gebaut ist, die römischen Bestimmungen über eheliches Güterrecht (Dotalsystem, Ausschließung der Gatten von aller Erbschaft durch die Verwandten), über väterliche Gewalt u. s. w. als die wahren rechtlichen (ethischen) Principien anzuerkennen, dagegen erkenne ich die Verarbeitung des Obligationenrechts (Eviktion, casus, mora, culpa, ädilitisches Edikt u. s. w.) als die wahre enthüllte Natur der Sache an.

Diese Enthüllung der Natur der Sache ist nun aber etwas

ganz Anderes und Tieferes als die bloße Verstandeskonsequenz, die Hegel als den einzigen und zwar sehr zweideutigen Vorzug des römischen Rechts heraushebt. Die Verstandeskonsequenz der Römer ist zwar auch ein unentbehrliches Medium, um Rechtsprincipien auf den Lebensstoff richtig und harmonisch anzuwenden, und deßwegen im Allgemeinen gleichfalls ein Vorbild aller Jurisprudenz, wenn sie gleich mitunter, besonders bei dem System des strictum jus, von dem wirklichen Lebensbedürfniß sich losreißt und an Subtilität gränzt. Nur mittelst dieser Konsequenz war es den Römern möglich, ihr Recht als ein durchgeführtes, in sich geschlossenes, wohl auf einander berechnetes System zu vollenden. Aber diese bloße Konsequenz für sich allein würde der römischen Rechtswissenschaft nicht ihre weltgeschichtliche Macht gesichert haben, wäre sie nicht von der energischen konkreten Anschauung und Würdigung der Lebensverhältnisse und der geschäftlichen Beziehungen getragen. Die Natur der Sache (d. i. die in den faktischen Lebensverhältnissen liegenden Beziehungen und Bedürfnisse) steht in einer tiefen Beziehung zu den Rechtsideen selbst. Sie ist eben auch nichts Anderes als die Bestimmung (τέλος) der Lebensverhältnisse, die wir als Princip der Rechtsphilosophie aufgestellt haben, nur in untergeordneter Weise, nämlich sie bezieht sich nicht auf die obersten letzten Zwecke, also die eigentlich sittlichen Ideen der Institute, sondern, diese als im positiven Recht gegeben voraussetzend, auf die vermittelnden Zwecke. In dieser Sphäre sind denn die römischen Juristen die vollendetsten Rechtsphilosophen, während sie das für die höchste Sphäre, die tiefsten sittlichen und socialen Principien des Rechts keineswegs sind.

Findet man den Werth des römischen Rechts in der vollkommenen Darlegung der Rechtsideen statt in der vollkommenen

Darlegung der Natur der Sache, dann kommt man in die Gefahr, zu seinen Gunsten der nationalen Rechtsentwickelung Eintrag zu thun. Findet man ihn auf der andern Seite bloß in der logischen Konsequenz, der systematischen Vollendung, der antiken Einfalt, was man gewöhnlich unter der wissenschaftlichen Musterhaftigkeit des römischen Rechts zu verstehen pflegt, also nur in dem Formalen der Behandlungsweise, so verkennt man damit, daß das römische Recht auch eine Fülle trefflicher materieller Entscheidungen enthält, die für unsern Zustand noch eben so wahr sind als für den römischen. Ob es nun nicht dennoch glücklicher gewesen wäre, wenn das römische Recht in Deutschland nicht förmlich recipirt worden wäre, sondern nur als Muster zu freier Nachbildung gedient hätte, das ist gegenwärtig eine müßige Frage. Nachdem dieß geschehen, wollen wir uns seines Besitzes nicht bloß als einer rechtswissenschaftlichen Kraft, sondern auch als eines rechtswissenschaftlichen Schatzes freuen, und das soll nicht davon abhalten, die Lebenswürdigung der Nation und der Gegenwart, wo immer sich eine solche herausstellt, zu Geltung und Beurkundung im Rechte zu bringen. Eine Ausstoßung des römischen Rechtsstoffes aus unsrem Leben ist so wenig möglich als wünschenswerth. Gleich wie das englische Volk aus Romanen und Germanen zu Einem Volke, seine Sprache aus dem zwiefachen Stamme zu Einer Sprache erwachsen ist, in ähnlicher Weise wird auch unser Recht in Deutschland immerdar das Gepräge seiner Doppelabkunft an sich tragen, und wenn nach Dahlmann's wahrer Bemerkung Völkermischungen jener Art nicht gerade das schlechteste Erzeugniß zu geben pflegen, warum soll dasselbe nicht auf für Rechtsmischungen gelten? Die Aufgabe aber, jedem der beiden Elemente seinen gebührenden und ersprießlichen Theil zuzuweisen und ihre innere Einigung im

Rechtsbewußtseyn wie im Rechtszustande zu fördern, kann nicht auf dem Gebiete allgemeiner Betrachtung gelöst werden, sondern nur für jedes Rechtsinstitut einzeln nach seinem besondern Bedürfniß. Unverkennbare Thatsache ist es, daß wir in eine Periode treten, in welcher der Juristenstand in einem Grade wie nie früher von der Kenntniß des deutschen Rechts und demzufolge auch von seinem Geiste und dem Maaße seiner Beurtheilung erfüllt seyn wird. Daß dadurch das deutsche Element je mehr und mehr den ihm zukommenden größern Boden gewinnen muß, ist ein fast unausbleiblicher Erfolg und eine der besten Hoffnungen für den vaterländischen Zustand (Bluntschli). Die Bekenner der Lehre, welche zuerst den Zusammenhang von Recht und Volk und damit die nationale Bedeutung des Rechts zum wissenschaftlichen Bewußtseyn brachte, können und werden nicht anders, als sie mit Freude begrüßen und je nach Beruf und Gabe für ihre Erfüllung wirken. Historische Richtung und nationale Richtung sind so wenig Gegensätze, daß sie sich vielmehr gegenseitig bedingen, und jede, falls sie die andere bekämpft, damit nur sich selbst mißversteht.

Druck von J. F. Starcke in Berlin.